Erörterungen

über die

Grundzüge einer Strafgerichtsordnung

für das

Deutsche Heer.

Tübinger Inauguraldissertation

von

G. Werner,
Justizrat und Auditeur der Garnison Ulm.

Stuttgart.
Druck von W. Kohlhammer.
1896.

Erörterungen

über die

Grundzüge einer Strafgerichtsordnung

für das

Deutsche Heer.

Tübinger Inauguraldissertation

von

G. Werner,
Justizrat und Auditeur der Garnison Ulm.

Stuttgart.
Druck von W. Kohlhammer.
1896.

Inhaltsübersicht.

I. Vorbemerkungen.

Das Strafprozeßrecht giebt die Form, in welcher das Strafrecht im engeren Sinne (materielle Strafrecht) zur Verwirklichung gelangt.

Der Zweck des Strafverfahrens, des militärischen wie des bürgerlichen, ist Wahrheitsermittelung über einen strafrechtlich erheblichen Vorgang und Anwendung des Gesetzes auf den ermittelten Thatbestand. Dasjenige Strafverfahren ist das beste und vollkommenste, welches diesen Zweck in den einfachsten Formen und in der kürzesten Zeit erreicht. Diese beiden Momente sind von besonderer Bedeutung für das Militärstrafverfahren. Das Interesse der Disziplin verlangt Beschleunigung, damit die Strafe der That möglichst auf dem Fuße folge; die Verhältnisse im Felde nötigen zu möglichst einfacher Gestaltung des Geschäftsganges.

Wie bekannt ist das Strafverfahren im deutschen Heere zur Zeit[1]) noch kein einheitliches, es gelten vielmehr — während das materielle Militärstrafrecht wie auch das Disziplinarstrafrecht einheitlich geregelt ist — bezüglich des Militärstrafverfahrens für jedes der vier Bundeskontingente (Preußen, Sachsen, Bayern, Württemberg) selbständige partikulare Bestimmungen. Da übrigens die sächsische Strafgerichtsordnung eine fast wörtliche Nachbildung der preußischen Strafgerichtsordnung ist, so lassen sich drei Systeme unterscheiden: der

[1]) v. Marck, Der Militärstrafprozeß in Deutschland und seine Reform, Berlin 1893—95 § 123 ff.

bayerische Strafprozeß für das bayerische Heer, der württembergische für die württembergischen Truppen und der preußische, dessen Geltungsgebiet das übrige deutsche Reichsheer samt der Marine und den Kolonialschutztruppen umfaßt.

Schon das selbständige Nebeneinanderbestehen dreier verschiedener Prozeßsysteme im deutschen Heere ist dem einheitlichen Gefüge desselben abträglich, führt zu Reibungen im Verfahren und zu Ungleichheiten in der Rechtsprechung. Dies ist besonders fühlbar in Garnisonen, wo Angehörige der verschiedenen Kontingente zusammenleben und in Fällen, wo solche an einer und derselben strafbaren Handlung beteiligt sind; in gesteigertem Maße kommt dieser mißliche Zustand zur Geltung im Felde, wo die einzelnen Heereskontingente noch mehr durcheinandergemischt sind.

Aber auch die bestehenden einzelnen Militärstrafprozeßgesetze entsprechen für sich betrachtet nicht den Bedürfnissen des Heeres und den Anforderungen einer zeitgemäßen Rechtspflege.

Der bayerische Militärstrafprozeß hat sich zwar im Anschluß an den bürgerlichen fortentwickelt und steht daher nach den darin enthaltenen Prinzipien im wesentlichen auf dem Stande der heutigen Rechtsanschauungen, wie sie in dem bürgerlichen Strafprozesse niedergelegt sind, er ist aber in manchen Einzelbestimmungen für das militärische Verfahren zu weitläufig, namentlich die Einrichtung des Geschworenensystems erscheint unpraktisch.

Der preußische und württembergische Militärstrafprozeß hat die seit Mitte dieses Jahrhunderts im Strafprozeßrecht zum Durchbruch und in den Strafprozeßgesetzen der einzelnen Bundesstaaten und schließlich des Reiches zum Ausdruck gekommene Entwickelung nicht mitgemacht, sondern ist auf dem Stande stehen geblieben, wie solcher vor jener Entwickelung in den deutschen Bundesstaaten im allgemeinen in Geltung war.

Der bayerische Militärstrafprozeß ist in der bayerischen Militärstrafgerichtsordnung vom 29. April 1869 und den aus

Anlaß der Reichsjustizgesetze dazugetretenen Abänderungen bezw. Ergänzungen, der preußische in der auf der Kriminalordnung vom 11. Dezember 1805 aufgebauten Militärstrafgerichtsordnung vom 3. April 1845, der württembergische in den militärischen Strafgesetzen vom 20. Juli 1818, welchen die bürgerliche Strafprozeßordnung vom 22. Juni 1843 mit den dieselbe abändernden späteren Gesetzen, „soweit solche mit der Militärgerichtsverfassung vereinbar", als Ergänzung dient, und in dem I. Bande der allgemeinen Kriegsdienstordnung für die württembergischen Truppen vom 7. Februar 1858 enthalten.

Das preußische und württembergische Prozeßsystem sind entsprechend der Zeit, aus der sie stammen, trotz der Verschiedenheit der Einzelbestimmungen in den Grundzügen einander nahe verwandt. In beiden herrscht der Inquisitionsprozeß im Gegensatze zum Anklageprozeß des bürgerlichen und bayerischen Verfahrens, in beiden das schriftliche Verfahren mit Ausschluß der Öffentlichkeit im Gegensatze zu der in der bayerischen wie bürgerlichen Prozeßordnung vertretenen Mündlichkeit und Öffentlichkeit; der Militärbefehlshaber, welchem ein Jurist als technischer Berater an die Seite gestellt ist, vertritt das Gericht, Untersuchungsgericht und Spruchgericht werden von ihm nur für den einzelnen Fall bestellt; die Urteile der Spruchgerichte unterliegen der Bestätigung des Gerichtsherrn bezw. höheren Militärbefehlshabers, während ein Rechtsmittelverfahren unausgebildet ist; der Richter ist anstatt freier Beweiswürdigung an Beweisregeln gebunden. Sowohl der württembergische als der preußische Militärstrafprozeß zeigen schon bei einem nur äußerlichen Vergleiche mit der jetzigen bürgerlichen Strafprozeßordnung eine große Lückenhaftigkeit in den prozessualen Bestimmungen, so daß der Ergänzung auf dem Wege der Verordnungen, Verfügungen, Instruktionen, auch des Gewohnheitsrechts ein weiter Spielraum gelassen ist. Die Veranlagung des Prozeßganges entspricht nicht der Wichtigkeit der einzelnen Prozeßabschnitte; die inner-

halb des Vorverfahrens aufgestellte Abteilung in „Voruntersuchung“ und „Hauptuntersuchung“ und „Schlußverfahren“ (in Württemberg) oder in „vorläufige Untersuchung“, „förmliche Untersuchung“, „Schluß der Untersuchung“ (in Preußen) begründet im wesentlichen keinen Unterschied im Gange des Verfahrens. Dem Vorverfahren im ganzen, d. h. demjenigen Stadium, in welchem der Straffall zur Aburteilung für den erkennenden Richter doch nur vorbereitet werden soll, ist mit dem Prinzip der Schriftlichkeit die wichtigste Aufgabe zugewiesen und die breiteste Grundlage gegeben, die Urteilsverhandlung vor dem erkennenden Richter tritt als bloßer Schlußakt der Untersuchung auf und beschränkt sich im wesentlichen auf eine den Richtern zu Gehör gebrachte Rekapitulation des durch den Untersuchungsrichter verhandelten Prozeßstoffes, welche nun auf Grund dieses Vortrags bezw. Aktenmaterials zu entscheiden haben. Damit ist die Thätigkeit des urteilenden Richters gegenüber der des Untersuchungsrichters in den Hintergrund gedrängt, die Rollen sind verschoben, das Vorverfahren ist zum Hauptabschnitt der Untersuchung, die Urteilsfällung zu einem bloßen Anhängsel gemacht. Außerdem sind in der Person des Untersuchungsrichters noch die Aufgaben der Strafverfolgung und der Verteidigung vereinigt. Für die Disziplin, besonders aber für die Verwendbarkeit im Felde ist die Umständlichkeit eines langen schriftlichen Vorverfahrens ungeeignet; es ist vielmehr geboten, die That möglichst ungesäumt vor den erkennenden Richter zu bringen und die unmittelbaren Eindrücke des Falles möglichst unvermittelt auf ihn wirken zu lassen.

Der einfachste Gang des Verfahrens wäre, wenn der Thäter einer strafbaren Handlung sofort vor den erkennenden Richter zur Aburteilung gestellt werden könnte, und es hat auch die bürgerliche Strafprozeßordnung solchen Fall in ihrem § 211 vorgesehen; auch der württembergische Militärstrafprozeß kennt in § 752 des I. Bandes der Kriegsdienstordnung

eine ähnliche Einrichtung des abgekürzten Verfahrens. Wohl selten aber liegen die näheren Umstände einer Gesetzesverletzung so glatt und einfach, daß der Thäter und die Beweise der That sofort zur Stelle und alle Fragen ohne weitere Vorbereitung spruchreif sind. Es teilt sich daher der Gang eines Strafprozesses naturgemäß in (nur) zwei Abschnitte: ein Vorverfahren, in welchem der Straffall sowohl nach der Seite der Person des Thäters (Verfolgung und Herbeischaffung desselben) als nach der Seite der That selbst (Feststellung des Thatbestandes, Beischaffung der Beweismittel) für die Aburteilung vorbereitet wird, und ein Hauptverfahren, in welchem die Aburteilung stattfindet. Während zur Aburteilung im Hinblick auf die Wichtigkeit einer Recht schaffenden Entscheidung in der Regel eine Mehrzahl von Personen als Richter berufen sind, muß die Vorbereitung im Interesse der Einheitlichkeit des Vorgehens zweckmäßigerweise von Einer leitenden Person (Untersuchungsrichter) besorgt werden; die Sorge für die Unbefangenheit erfordert sodann, daß diese letztere Person nicht zugleich auch bei der Aburteilung im Hauptverfahren mitwirke. Nebenher muß sowohl im Vorverfahren als im Hauptverfahren dafür gesorgt sein, daß einerseits die Interessen der Allgemeinheit (wie des durch die strafbare Handlung Verletzten) an der Wiederherstellung der Rechtsordnung, andererseits die Interessen des Rechtsschutzes des einer strafbaren Handlung Verdächtigten, also Strafverfolgung wie Verteidigung, angemessene Vertretung finden.

II. Hauptprinzipien für eine Reform des Militärstrafprozesses.

Die Hauptpunkte, in welchen eine Änderung der bisherigen Bestimmungen des Militärstrafverfahrens angestrebt wird, lassen sich nach folgenden Prinzipien zusammenfassen:

Mündlichkeit } des Verfahrens,
Öffentlichkeit }
Selbständigkeit } der Gerichte,
Ständigkeit }
Anklageprinzip,
Rechtsmittel.

1. Mündlichkeit.[1])

Die Bedeutung dieses Grundgesetzes ist nicht in solch allgemeiner Ausdehnung aufzufassen, als ob im ganzen Strafverfahren überhaupt nichts mehr geschrieben werden und dasselbe vielmehr sich in einer oder mehreren lediglich mündlichen Verhandlungen abwickeln sollte. Die Mündlichkeit wird vielmehr wie auch in der bürgerlichen Strafprozeßordnung zunächst nur erfordert für die im Hauptverfahren (s. oben) stattfindende Verhandlung vor dem erkennenden Gericht. Die bisherige Schriftlichkeit würde also, wenn auch unter möglichster Vereinfachung und Einschränkung, verbleiben für das ganze Vorverfahren, wobei außerdem noch hinzukommt, daß auch der Gang des Hauptverfahrens, wenigstens in seinen wesentlichen Punkten, durch schriftliche Fixierung bezw. Protokollierung in den Akten niedergelegt wird, was schon im Interesse der Nachprüfung des Falles notwendig ist. Der Schwerpunkt des ganzen Verfahrens muß aber naturgemäß in der Verhandlung der Sache vor dem erkennenden Gerichte liegen.

---

[1]) Über Öffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens vergl. auch:
Bothe, Der preußische Militärstrafprozeß und die Reform des Militärstrafverfahrens, 2. Aufl., Hannover 1878. Seite 68—76.
Keller, Die Aufgaben einer Militärstrafprozeßordnung für das Deutsche Reich, 2. verb. Aufl., Berlin 1877. S. 10—13.
und bezüglich des bürgerlichen Prozesses:
v. Kries, Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts, Berlin 1892. § 35. 36.

Während im bisherigen Militärstrafverfahren nach dem Prinzipe der Schriftlichkeit die Beweisaufnahme in maßgebender und definitiver Weise schon im Vorverfahren durch den Untersuchungsrichter bezw. das Untersuchungsgericht erfolgt und dem erkennenden Gericht im Hauptverfahren (bezw. „Spruchverfahren") der gesamte abzuurteilende Straffall durch einen Referenten (Auditeur) nur mittels Verlesens des im Vorverfahren gesammelten Aktenmaterials vorgetragen wird und das Gericht auf Grund dieses Vortrages über den Fall zu erkennen hat (— die alleinige Anwesenheit des Angeschuldigten bei diesem Vortrage, welcher sich über die Richtigkeit desselben nochmals zu erklären hat, vermag hieran im wesentlichen nichts zu ändern —), werden im Gegensatze hiezu nach dem Prinzip der Mündlichkeit dem erkennenden Gerichte die Beweismittel unmittelbar selbst an die Hand gegeben, soweit eine Reproduzierung überhaupt möglich ist. Die Richter sehen durch die unmittelbaren Angaben der Zeugen und Sachverständigen wie des Angeklagten, welche persönlich vor ihnen auftreten, gewissermaßen den Fall in seinen Personen sich selbst vor ihnen abspielen, gewinnen damit ein deutlicheres, durch die subjektive Anschauung des Untersuchungsrichters und seines Vortrags nicht getrübtes Bild des Hergangs und sind jederzeit in der Lage, ihre Kenntnis über die Sache und ihr Verständnis derselben durch direkte Fragen an die Beteiligten zu ergänzen. Man nennt daher dieses Prinzip zugleich auch das der **Unmittelbarkeit** des Verfahrens.

Dadurch, daß hiernach das Hauptgewicht des Verfahrens in die mündliche Verhandlung vor dem erkennenden Gericht gelegt wird und in derselben die Beweismittel direkt und in der für das Urteil allein maßgeblichen Weise dem Gericht vorgeführt werden, wird das Vorverfahren mit all seinen Maßnahmen auf seine richtige Bedeutung einer bloßen Vorbereitung für die Hauptverhandlung zurückgeführt. Alle Maßregeln im Vorverfahren, soweit sie nicht zur Sicherung des

Beweises dienen und nicht solche sind, welche in der Hauptverhandlung nicht mehr wiederholt werden können, sind nur provisorischer Natur und dienen nur zur vorläufigen Orientierung. Hieraus folgt von selbst, daß das ganze Vorverfahren in all seinen Einzelheiten (insbesondere Zeugenvernehmungen) auf das notwendigste beschränkt werden kann, ja sogar, daß in leichteren Fällen die Einziehung bloßer an den Thatbericht sich etwa anschließender schriftlicher oder gar mündlicher Erkundigungen zur Vorbereitung für die Hauptverhandlung sich in vielen Fällen ausreichend erweisen wird. Hierdurch gewinnt man nicht nur größere Vereinfachung, sondern auch bedeutendere Raschheit des Verfahrens, die Zahl der Verhöre im Vorverfahren wie auch die Untersuchungshaft des Angeschuldigten wird abgekürzt, der ganze Gerichtsdienst erleichtert und entlastet, was sich insbesondere für die Rechtsprechung im Felde sehr empfehlen wird.

2. Öffentlichkeit.

Die Öffentlichkeit des Verfahrens kann sich nach der Natur der Sache wohl nur auf das beziehen, was mündlich verhandelt wird. Sie wird denn auch gleich der Mündlichkeit nur für das Hauptverfahren vor dem erkennenden Gericht gefordert und erstreckt sich insbesondere nicht auf das Vorverfahren. Die Öffentlichkeit entspricht der Bedeutung der Strafsache als einer öffentlichen Angelegenheit, die Öffentlichkeit bildet ein Sicherungsmittel gegenüber dem Richter für Gerechtigkeit und Unparteilichkeit des Verfahrens und Urteils, und giebt der Rechtspflege den gebührenden Nachdruck; für den Richter selbst ist die Öffentlichkeit eine Stütze seiner Unabhängigkeit, für den Angeklagten, wenn er freigesprochen wird, eine Wiederherstellung seiner Ehre, während andererseits der Schuldige keinen Anspruch darauf hat, daß die Verfolgung und Sühne seiner That geheim gehalten werden.

Die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung kann im Prinzip wohl zugestanden werden, und zwar für die Hauptverhandlung in allen Instanzen, nur wird es geboten sein, dem Gericht die Möglichkeit zu gewähren, zum Schutze bestimmter Interessen die Öffentlichkeit in einzelnen Fällen aufzuheben bezw. einzuschränken. Nach dem bürgerlichen Gesetze ist dies zugelassen, sobald die Öffentlichkeit eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder der Sittlichkeit besorgen läßt. Diesen Gründen wäre als weiterer Ausschließungsgrund im militärischen Interesse für das Militärstrafverfahren etwa noch beizufügen: Ausschluß der Untergebenen bei Aburteilung von Verfehlungen ihrer direkten Vorgesetzten oder der Vorgesetzten überhaupt, soweit diese Untergebenen nicht selbst durch die Verfehlungen getroffen sind. Dem Soldaten soll keine Gelegenheit gegeben werden, unliebsame, die Autorität herabsetzende Eindrücke von seinen Vorgesetzten in sich aufzunehmen. Eine Ausnahme muß nur stattfinden im Sinne des Rechts auf Genugthuung gegenüber denjenigen Militärpersonen, welche durch die strafbare Handlung des Vorgesetzten in ihren persönlichen oder Eigentumsrechten verletzt sind oder vor deren Augen sich die Verletzung der allgemeinen oder der militärischen Rechtsordnung abgespielt hat; diese Personen werden übrigens in den meisten Fällen ohnehin infolge des Prinzips der Mündlichkeit als Zeugen bei der Verhandlung anwesend sein. Jeder Mißbrauch der Öffentlichkeit seitens eines in der Verhandlung Anwesenden verfällt natürlich der Bestrafung, abgesehen davon, daß der die öffentliche Verhandlung Störende sofort entfernt wird. Im übrigen kann die Öffentlichkeit nur Gutes stiften, wenn jeder sich selbst überzeugen kann, daß das Unrecht seine Sühne und Strafe findet, von wem es auch begangen sein mag, während andererseits das durch die Nichtöffentlichkeit des Verfahrens unterhaltene Mißtrauen in die Gerechtigkeit geeignet ist, die Disziplin aufs empfindlichste zu schädigen. Bei dem Soldaten wird von der Öffentlichkeit der

Verhandlung in vielen Fällen eine abschreckende und erzieherische Wirkung, auch eine Erhöhung des Vertrauens in die Gerechtigkeit der Vorgesetzten erwartet werden dürfen. Insbesondere aber auch bei Exzessen von Militär- gegen Zivilpersonen liegt ein beruhigendes politisches Moment darin, daß jedermann der Einblick in die Handhabung der Strafjustiz offenstehe. Wo Gerechtigkeit geübt wird, besteht kein Grund zur Verheimlichung, während durch den Ausschluß der Öffentlichkeit nur Entstellungen des Sachverhalts begünstigt werden.

3. Ständigkeit der Gerichte.[1])

Hierunter versteht man die Einrichtung bleibender ordentlicher Gerichtshöfe, anstatt daß wie jetzt Untersuchungsgericht und Spruchgericht immer erst für den einzelnen Fall besonders bestellt wird. Die volle Ständigkeit kann sich freilich nur beziehen auf das Personal und den Geschäftsbetrieb der Berufsrichter. Gegenüber dem mit dem Berufsrichter zusammenwirkenden Laienelement beschränkt sich die Ständigkeit darauf, daß die heranzuziehenden Personen nicht etwa durch Belieben des Befehlshabers, sondern durch feste gesetzliche Normen (Aufstellung von Richterlisten oder Bestellung für einen längeren Zeitraum) im voraus bestimmt werden.

Durch die Ständigkeit der Gerichte wird die Schleunigkeit der Justiz erhöht, die Gleichmäßigkeit der Rechtsprechung gesichert und die jeweilige Art der Zusammensetzung des Gerichts jeder äußeren Einflußnahme entzogen. Nur bei ihr kann sich eine konstante Gerichtspraxis ausbilden und sie fördert zugleich die Erfahrung, Tüchtigkeit, Sicherheit und Selbständigkeit der zu Richtern Berufenen.

4. Selbständigkeit der Gerichte.[2])

Dieser Grundsatz hängt mit der Ständigkeit der Gerichte enge zusammen, er liegt in dem Wesen der Rechtsprechung

[1]) v. Marck, a. a. O. § 123 ff. — [2]) Ebenso § 120 ff.

und bedingt das Vertrauen zu derselben. Die richterlichen Beamten müssen unabhängig sein vom Befehlshaber sowohl hinsichtlich ihrer persönlichen Stellung als hinsichtlich ihrer Geschäftsbehandlung, damit sie mit vollster Sachlichkeit ohne irgendwie in ihrem Verfahren und Urteil von außen her beeinflußt zu sein entscheiden können. Es erscheint nicht angängig, daß die Gerichte bezw. deren Mitglieder vom Befehlshaber, welcher die Strafverfolgung zu veranlassen hat, kommandiert werden, daß der Untersuchungsrichter nach den Direktiven des Befehlshabers die Untersuchung zu führen und von ihm Weisungen und Anordnungen entgegenzunehmen resp. zu befolgen hat, oder daß der Befehlshaber selbst als sogen. Gerichtsherr zusammen mit dem Auditeur, der ihm als bloße technische Arbeitskraft (gleichsam wie ein juristischer Adjutant) „beigegeben", thatsächlich aber mehr oder weniger untergeordnet ist, das Gericht bildet. Ebensowenig ist eine Mitwirkung des Befehlshabers als Mitglied des erkennenden Gerichts (wie dies bei den Untergerichten in Bayern stattfindet) diesem Prinzipe entsprechend. Das Gericht bezw. der Richter hat seine Verfügungen selbständig und unabhängig vom Befehlshaber zu treffen und ist nur dem Gesetze, nicht einem Vorgesetzten dafür verantwortlich zu machen.

Der Befehlshaber repräsentiert mit seiner Kommandogewalt die verwaltende und vollziehende Gewalt, seine Fürsorge und Verantwortlichkeit für Aufrechthaltung der Disziplin weist ihm die Aufgabe der Strafverfolgung zu, eine Aufgabe, welcher die gleichzeitige Versehung richterlicher Funktionen grundsätzlich widerstreitet (vrgl. auch unten: Anklageprinzip Ziff. 5).

5. Anklageprinzip.[1])

1. Den Gegensatz hierzu bildet das im jetzigen Militärgerichtsverfahren (abgesehen von Bayern) noch bestehende sog.

---

[1]) Bothe, a. a. O. S. 81 ff. 88. v. Kries, a. a. O. § 39.

Inquisitionsprinzip, nach welchem die Ermittelung des Verbrechens in der Voruntersuchung, wie auch in der von letzterer sachlich kaum unterschiedenen sog. Hauptuntersuchung in einer Hand liegt, nach welchem nur ein und dasselbe Organ (Auditeur) mit der Verfolgung und auch noch mit der Vertretung des Falles (Referat und Begutachtung) vor dem erkennenden Gericht betraut ist, mit der Verpflichtung, die Aufgabe der An- und Entschuldigung gleichmäßig wahrzunehmen. Die Gefahr, daß das Übergewicht seiner Thätigkeit auf die eine oder andere Seite sich neigt, ist eine zu große und jegliche Kontrolle durch ein anderes juristisches Organ fehlt. Durch das Anklageprinzip dagegen, nach welchem die Funktionen der Anklage und der Verteidigung voneinander und vom Richteramt getrennt und verschiedenen Organen zugewiesen sind, wird nicht nur der Richter dieser unnatürlichen, oft mit einer Kollision der Pflichten verbundenen Stellung enthoben, sondern es wird auch durch die Mitwirkung und Gegenwirkung mehrerer Organe eine größere Gründlichkeit bewirkt, durch welche es wohl allein ermöglicht wird, das Mündlichkeitsprinzip ohne Gefahr für die Gründlichkeit zur Geltung kommen zu lassen und durchzuführen.

2. Dieses Anklageprinzip führt zur Ausbildung der zwei Organe:

a) Staatsanwaltschaft,
b) Verteidigung.

a) In der Ausbildung der militärischen Staatsanwaltschaft als Behörde der Strafverfolgung liegt zugleich das Mittel, die Militärgerichte selbständig zu stellen und die richterliche Thätigkeit von der Abhängigkeit und Verbindung mit dem Befehlshaber („Gerichtsherrn") loszulösen, ohne zugleich damit letzteren seiner Einflußnahme auf das militärische Strafverfahren, soweit solche in den militärischen Interessen begründet und gesetzlich berechtigt ist, zu berauben. Der Befehlshaber bezw. überhaupt die militärischen Interessen finden ihren natürlichen Vertreter in dem militärischen Staatsanwalt.

Ein Jurist wird er auch wohl sein müssen und bleiben (wie der bisherige Auditeur), denn sonst wäre er — namentlich im Vorverfahren — seiner Aufgabe nicht gewachsen. Dem Befehlshaber müßte ein gleiches, selbständiges Mitwirkungsrecht wie der Staatsanwaltschaft im Strafverfahren gewährt werden, sei es, daß er dasselbe persönlich oder durch den Staatsanwalt oder durch einen besonders von ihm hiezu im einzelnen Falle delegierten Offizier ausüben will. Damit wäre dem Befehlshaber sein Einfluß und seine Stellung in der militärischen Rechtspflege fast in dem bisherigen Umfange gesichert, nur die rein richterlichen Aufgaben wären ihm abgenommen, dafür aber seine Stellung auf der Seite der Anklagebehörde um so prägnanter hervorgehoben und konsequenter durchgeführt. Der militärische Staatsanwalt hätte neben den allgemeinen rechtlichen Interessen der Strafverfolgung zugleich die speziell militärischen Interessen (soweit sie den ersteren nicht widerstreiten) zu vertreten, im Einvernehmen und nach den Intentionen des Befehlshabers, ihn in allen rechtlichen Angelegenheiten zu beraten, und würde so die Stellung einnehmen, wie sie im allgemeinen der jetzige Auditeur hat.

b) Die Organisation der Verteidigung bildet das notwendige Gegengewicht zur Anklage. Das militärische Interesse wird es gebieten, die Verteidigung nicht allgemein freizugeben, sondern sie gleichfalls selbständig zu regeln, nicht zwar in der Art, daß staatlicherseits bezw. militärischerseits besondere Beamte auch für die Verteidigung bestellt werden (wie die Staatsanwälte für die Anklage), wohl aber in der Richtung, daß die Zulassung als militärischer Verteidiger an gewisse Voraussetzungen geknüpft wird, ja daß etwa nur im voraus bestimmten Personen, welche die nötigen Garantien bieten, die Berechtigung als Verteidiger bei einem Militärgericht erteilt wird. Als solche werden (aus demselben Grunde wie bei der Staatsanwaltschaft) im wesentlichen nur Juristen in Betracht kommen, um der Aufgabe der Verteidigung im vollen Maße

gerecht werden zu können, und würde es sich etwa darum handeln, einzelnen bei einem Landgerichte zugelassenen Rechtsanwälten unter gewissen Voraussetzungen zugleich die Berechtigung als Verteidiger vor dem Militärgericht zu erteilen.

Außer diesen ordentlichen Verteidigern muß es jedem Angeklagten gestattet sein, auch aus dem Offiziersstande (bezw. Militärstande im allgemeinen) sich beliebig einen Offizier ꝛc. mit dessen Einverständnis zu seinem Verteidiger zu wählen bezw. zu erbitten.

3. Das Hauptgebiet, in welchem das Anklageprinzip zur vollen Geltung kommen kann, ist allerdings das Hauptverfahren und in diesem speziell die mündliche Verhandlung vor dem erkennenden Gericht, wo sich Ankläger (Staatsanwalt) und Angeklagter (Verteidiger) direkt wie Parteien gegenüberstehen.

Das Vorverfahren dagegen hat seiner Natur nach einen inquisitorischen Charakter. Deshalb ist es an sich wohl begründet, dasselbe in die Hand eines Beamten („Untersuchungsrichters") zu legen, der dann die Ermittelung des Straffalles unter gleichmäßiger Fürsorge für den Schuldbeweis wie für die Entlastungsmomente zu betreiben hat.[1]) Naturgemäß darf dieser Untersuchungsrichter von der Strafverfolgungsbehörde nicht abhängig oder in seinem Thätigwerden an sie gebunden sein; er ist vielmehr selbständiger Beamter des Gerichts, für dessen spätere Entscheidung er den Straffall aufzuklären hat. Staatsanwalt und Verteidiger und in gleichem Sinne auch der militärische Befehlshaber können und müssen darauf be-

---

[1]) v. Kries, a. a. O. S. 3: „das Ermittelungsverfahren erfordert nicht wie das gerichtliche zwei Parteien und das Gericht, sondern lediglich einen Beamten, welcher es betreibt."

und ibid. S. 462: „thatsächlich dient die gerichtliche Voruntersuchung wie das staatsanwaltschaftliche Vorverfahren der Ermittelung, und sie unterscheidet sich von dem letzteren nur durch die Person des sie leitenden Beamten."

schränkt bleiben, den Verlauf solcher „gerichtlicher Voruntersuchung“ durch Akteneinsicht bezw. Anwesenheit bei den einzelnen Untersuchungshandlungen — soweit dies überhaupt notwendig und mit den Zwecken der Voruntersuchung vereinbar ist — zu verfolgen und ihre event. Anträge beim Untersuchungsrichter zu stellen, um so die Aufgabe des Vorverfahrens je von ihrem Standpunkte aus zu unterstützen.

Der bürgerliche Strafprozeß hat denn auch diese Gestaltung des Vorverfahrens durch Einrichtung einer „gerichtlichen Voruntersuchung“ (wie solche auch im jetzigen Militärstrafverfahren abgesehen von dem Mangel der unabhängigen Stellung des Untersuchungsrichters besteht) für schwere Fälle beibehalten, für geringfügigere aber, bezw. da, wo weder Staatsanwalt noch Beschuldigter darauf anträgt, auf eine derartige Vorbereitung des Straffalles verzichten zu können geglaubt. Damit bleibt es dann in den letzteren Fällen gewissermaßen den Parteien (soweit Staatsanwalt und Verteidiger im Strafprozeß als solche bezeichnet werden können) selbst überlassen, die vorläufige Aufklärung des Falles für sich zu besorgen und denselben zur Behandlung vor dem beschließenden resp. erkennenden Richter vorzubereiten. Da zu diesem Zwecke von beiden Parteien der Natur der Sache nach vornehmlich die anklagende thätig sein muß, so kommt es, daß in all diesen Fällen das Vorverfahren im wesentlichen in der Hand der Staatsanwaltschaft als Strafverfolgungsbehörde ruht. Es bleibt jedoch bei dieser Regelung Aufgabe der Gesetzgebung, der Staatsanwaltschaft gegenüber die Rechte der Verteidigung insbesondere in Hinsicht darauf zu erweitern, daß auch ihr im Vorverfahren schon die Möglichkeit gegeben ist, den Straffall nach der Seite der Verteidigung aufzuklären und vorzubereiten. In Rücksicht auf letztere Aufgabe ist vom Gesetz bisher der Staatsanwaltschaft auch die Fürsorge für die Verteidigung zur Pflicht gemacht, was an sich zwar prinzipwidrig, praktisch aber insofern weniger bedenklich erscheint, als

auch für die Staatsanwaltschaft, wie für alle Organe der Rechtspflege, trotz ihrer Hauptaufgabe der Strafverfolgung doch die Ermittelung der Wahrheit oberster Grundsatz und Richtschnur ihres Verhaltens bleiben muß.

Wenn daher auch für das künftige Militärstrafverfahren die gerichtliche Voruntersuchung durch einen besonderen richterlichen Beamten wenigstens für schwerere Fälle beizubehalten ist, so muß der letztere einerseits selbständiger gestellt, andererseits seine Thätigkeit auf das Vorverfahren beschränkt werden. Im Hauptverfahren muß Anklage und Verteidigung von besonderen Organen vertreten werden; im Vorverfahren, in welchem das Anklageprinzip weniger hervortritt, ist die Funktion dieser Organe nur eine die Thätigkeit des Untersuchungsrichters beiderseits begleitende und unterstützende. Wo im Vorverfahren der Untersuchungsrichter in leichteren Fällen etwa fehlen sollte und dasselbe damit in den Alleinbetrieb der Staatsanwaltschaft überginge, müßten wie bemerkt mehr als bisher auch die Rechte der Verteidigung[1]) gesichert und derselben eine Beteiligung auch im Vorverfahren gestattet werden.

6. Rechtsmittel.

Die Wichtigkeit einer gerichtlichen Entscheidung und ihrer Folgen läßt es durchaus nicht notwendig erscheinen, daß gegen jedes Urteil eines erkennenden Gerichts, zumal wo Laien an dessen Zustandekommen in so hervorragender Weise beteiligt sind, sowohl dem Ankläger (militärischen Staatsanwalt) wie dem Angeklagten (Verteidiger) der Weg offen stehe, durch Einlegung eines Rechtsmittels die Nachprüfung mittels Entscheidung vor dem höheren Gerichte herbeizuführen. Das Rechtsmittelverfahren vor dem höheren Gericht tritt an Stelle des

[1]) Vrgl. über die Verteidigung auch Bothe a. a. O. S. 85.

Bestätigungsverfahrens durch den Befehlshaber.[1]) Das Bestätigungsverfahren kann nicht verglichen werden mit einem Rechtsmittelverfahren, weil eben der Bestätigende kein Gericht 2ter Instanz ist. Das Bestätigungsrecht widerstreitet der Autorität eines Richterspruchs, welcher dabei thatsächlich zu einem bloßen Antrag oder Vorschlag herabsinkt, schädigt damit das Ansehen der Justiz und indirekt dadurch auch die Disziplin und macht den Richter unsicher und unselbständig, indem ihm bei der Urteilsfällung stets die Person des bestätigenden oder nicht bestätigenden Befehlshabers, welcher in der Regel noch gleichzeitig sein direkter Vorgesetzter ist, vor Augen schwebt. Dazu kommt noch die schon oben erörterte, mit der Aufgabe der Strafverfolgung zusammenhängende Stellung des Befehlshabers, welche ihn zur gleichzeitigen Ausübung einer richterlichen Funktion ungeeignet macht. Das Bestätigungsrecht wäre nach Einführung der Mündlichkeit des Verfahrens ohnehin nicht mehr durchführbar und muß in notwendiger Konsequenz damit fallen; die Bestätigung des Befehlshabers ist nur ausführbar auf Grund der Schriftlichkeit des ganzen Verfahrens; es kann sich der Bestätigende nur auf den Inhalt der Akten stützen, der Eindruck und das gesamte Ergebnis der mündlichen Hauptverhandlung, auf welcher gerade das Urteil basiert, würde dabei unberücksichtigt bleiben, da der Bestätigende als solcher ordnungsmäßigerweise der mündlichen Verhandlung nicht anwohnen kann.

Das Urteil ist (— ohne daß es einer weiteren Form bedürfte —) rechtskräftig, sobald von dem Rechtsmittel weder von seiten der Anklage noch von seiten des Angeklagten in der gesetzlich zu bestimmenden Frist Gebrauch gemacht worden ist; dabei kann es aus militärischen Gründen zur Erhöhung der Schnelligkeit des Verfahrens angezeigt sein, die

---

[1]) Über Bestätigung der Erkenntnisse vrgl. auch Keller a. a. O. S. 32 und v. Marck a. a. O. § 118.

Fristen für Einlegung eines Rechtsmittels noch mehr, als dies im bürgerlichen Verfahren der Fall ist, abzukürzen, event. auch nur eine einmalige Anfechtung des Urteils, also im ganzen nur 2 Instanzen (anstatt wie im bürgerlichen Verfahren deren teilweise 3) zu schaffen. Der Befehlshaber, welcher mit dem Urteil des Gerichts sich nicht einverstanden sieht, ist anstatt der bisherigen Versagung seiner Bestätigung in jedem Falle in der Lage, dieselbe Wirkung herbeizuführen dadurch, daß er den Staatsanwalt zur Einlegung des Rechtsmittels veranlaßt oder daß ihm selbst die Befugnis zur Einlegung von Rechtsmitteln gewährt wird.

III. Ausgangspunkt und Grundlage für die Reform.

Eine Reichs-Militärstrafgerichts-Ordnung hat sich naturgemäß anzulehnen an die bestehende bürgerliche Reichs-Strafprozeß-Ordnung und diese zur Grundlage und zum Ausgangspunkt[1]) zu nehmen aus folgenden Gründen:

In der Reichs-Strafprozeß-Ordnung allein verkörpert sich — gegenüber den nur auf partikularem Boden erwachsenen, abgesehen von Bayern größtenteils aus älterer Zeit herstammenden und einer einheitlichen erschöpfenden Kodifikation entbehrenden militärstrafgerichtlichen Regelungen — das auf Grund mehrjähriger Vorarbeiten durch die berufenen Faktoren der Reichsgesetzgebung zu stande gekommene allgemeine Deutsche Strafprozeßrecht; in ihr sind auch die obigen Prinzipien aus-

[1]) Über die geschichtliche Entwicklung des deutschen Strafprozesses vrgl. u. a. v. Kries a. a. O. § 4—7.

Über die Geschichte des Militärstrafrechts im allgemeinen vrgl. Dangelmaier, Berlin 1891 u. v. Marck a. a. O.

Über die geschichtlichen Grundlagen des preußischen Militärstrafprozesses vrgl. Bothe a. a. O. S. 3 ff. und über die Gründe für die Notwendigkeit einer Reform — ebendaselbst S. 37 ff.

gebildet und verwirklicht, sie steht der modernen Rechtsanschauung am nächsten und zeichnet sich — wenigstens gegenüber den bestehenden älteren Militär-Strafprozeß-Vorschriften — aus durch Vollständigkeit, Kürze, Klarheit und wissenschaftliche Durchbildung.

Das bürgerliche Recht gilt allgemein als subsidiäres gegenüber dem militärischen, letzteres soll thunlichst übereinstimmen mit dem bürgerlichen und Abweichungen von demselben sind nur insoweit begründet, als sie durch die Eigenart der militärischen Verhältnisse bedingt werden. [1])

Nur dadurch wird der notwendige wissenschaftliche Zusammenhang mit dem sonstigen Rechtsleben gesichert, wenn die Militärstrafgerichtsordnung auf dem gleichen Boden mit der bürgerlichen steht; ohne diesen Zusammenhang wäre die erstere isoliert und damit wie bisher der Verknöcherung preisgegeben.

---

[1]) Bothe a. a. O. S. 69 im Hinblick auf das französische Militärstrafverfahren: „es ist von dem einzig richtigen Gedanken ausgegangen, daß das Militärstrafverfahren, soweit die militärischen Verhältnisse es gestatten, dem bürgerlichen Verfahren konform sein muß."

v. Marck a. a. O. S. IV (Einleitung). „Das Militärrecht darf als das besondere vom allgemeinen nur soweit abweichen, als das Wesen und der Zweck der Kriegsmacht, der militärische Geist und die militärischen Einrichtungen es erfordern."

Und derselbe § 34 (S. 149. 150). „Das Militärstrafprozeßrecht hat sich dem bürgerlichen in den grundlegenden Prinzipien und im systematischen Aufbau anzuschließen, soweit nicht der Geist und die Einrichtungen des Heeres Abweichungen bedingen."

Die Motive zum Militärstrafgesetzbuch (S. 15) gelten auch hier, welche über die Disparität zwischen Geltung des Zivil- und des Militärstrafrechts sagen, der Grund für Schaffung eines Mil.St.G.B. liege u. a. darin, „daß zwischen dem deutschen Zivilstrafrecht und dem Militärstrafrecht Verschiedenheiten in den allgemeinen maßgebenden Grundsätzen bestehen, die mit innerer Notwendigkeit eine Ausgleichung erheischen, wenn das Militärstrafrecht nicht unter den Anforderungen der Wissenschaft und denjenigen Anforderungen, die an eine gute Rechtspflege zu machen sind, zurückbleiben, nicht der Gefahr der Isolierung und damit der Erstarrung preisgegeben werden soll."

Die Juristen, welche sich mit der Miltärstrafrechtspflege zu befassen haben, sind von Haus aus lediglich nach dem allgemeinen bürgerlichen Strafprozeßrecht ausgebildet, nur dieses wird im wesentlichen an Universitäten gelehrt und in der juristischen Litteratur zum Gegenstand wissenschaftlicher Besprechung gemacht; auch auf die Nutzbarmachung der Entscheidungen oberster Gerichtshöfe und namentlich des Reichsgerichts müßte bei einer Sonderstellung des Militärstrafrechts in vielen Fällen verzichtet werden.

Auch für den Laien, welcher, sei es aktiv oder passiv, mit der Militärstrafrechtspflege in Berührung kommt, ist es von nicht zu unterschätzender Bedeutung, wenn möglichst nach denselben Grundsätzen und unter denselben Formen Recht gesprochen wird, wie im Zivilleben, welchem er früher angehört hat oder (beim Beurlaubtenstande) neben seiner militärischen Stellung gleichzeitig noch angehört. Besonders im Strafrecht ist auch in formeller Hinsicht möglichste Rechtsgleichheit anzustreben, um das Vertrauen zur Rechtspflege im allgemeinen zu festigen und im einzelnen Falle für den Beteiligten die Wahrung des Rechts möglichst zu erleichtern. Soweit ohne Gefährdung militärischer Interessen durchführbar, soll, wo es sich um Justiz handelt, der Mann mit seinem Eintritt in den Militärdienst nicht plötzlich ganz neuen, ihm fremdartigen Rechtseinrichtungen gegenüberstehen.

Möglichste Gleichartigkeit des Verfahrens ist auch geboten im Hinblick auf die mögliche Konkurrenz des Zivil- und Militärgerichts bei Aburteilung eines und desselben Vergehens. Es soll nicht der Fall sein, daß die Zivilperson bessere Rechtsgarantien hat und unter günstigeren Verhältnissen abgeurteilt wird als die gleichbeteiligte Militärperson vor dem Militärgericht, oder daß eine Militärperson schlechtere bezw. bessere Aussichten hat, je nachdem sie für die von ihr begangene strafbare Handlung vor dem Militärgericht oder dem Zivilgericht zur Aburteilung kommt.

Weiterhin ist möglichste Gleichartigkeit des Verfahrens geboten für die Beurteilung der Zuständigkeitsfragen zwischen Militär- und Zivilgericht, ferner für den event. Übergang einer Strafsache vom Militärgericht an das bürgerliche Gericht und umgekehrt, ferner für Beurteilung von Vorprozessen (Vor- und Hilfsakten), ebenso auch für die gegenseitige Rechtshilfe, welche Zivil- und Militärgerichte sich zu leisten haben.

Namentlich im Felde ist für eine rasche und sichere Justiz wiederum von Wichtigkeit, wenn die aus dem Beurlaubtenstande zum Militärgerichtswesen heranzuziehenden Juristen sich nicht erst von neuem mit bisher ihnen unbekannten Bestimmungen des Verfahrens vertraut zu machen brauchen.

Aus dem Zwecke des Militärstrafverfahrens läßt sich kein Grund für eine Abweichung vom bürgerlichen Recht herleiten, denn der Zweck des Militärstrafverfahrens ist kein anderer als der des bürgerlichen,[1]) nämlich: Ermittelung der thatsächlichen Wahrheit und Anwendung des Gesetzes auf den ermittelten Thatbestand. Wer die ganze Militärstrafrechtspflege und darunter auch speziell den Strafprozeß unter dem Gesichtswinkel eines „Erziehungsmittels"[2]) (zur Pflege der Disziplin) betrachten und ihn darnach konstruieren will, der geht von einer ganz falschen Grundlage aus; er verkennt oder unterschätzt und beeinträchtigt wenigstens den wahren Zweck des Strafverfahrens und bringt dasselbe in eine schiefe Richtung. Es beruht diese Auffassung meist auf einer Verwechselung des Prozeßrechts mit dem materiellen Strafrecht und des Disziplinarstrafrechts mit dem kriminellen. Die Strafe selbst dient wohl u. a. zur Aufrechthaltung der Disziplin, das Prozeßrecht als solches aber hat sich nur mit der Feststellung der strafbaren Handlung und Ausmittelung der Strafe zu beschäftigen; es ist nicht dazu da, um Nebenzwecken

---

[1]) Bothe, a. a. O. S. 38, 70.

[2]) v. Marck, a. a. O. § 65 ff. 82 u. a. O.

zu dienen, und kann nicht andere Ziele verfolgen, ohne die Erfüllung seiner Hauptaufgabe zu gefährden bezw. sich für diese Erfüllung untauglich zu machen.

IV. Militärgerichtsverfassung.

A. Die Organe des Strafverfahrens im allgemeinen.

Die Organe, deren die Strafrechtspflege zur Verwirklichung ihrer Aufgabe bedarf, teilen sich in

1. richterliche Organe (Gerichte), welche im Verfahren wiederum in verschiedener Weise thätig werden und zwar teils als Untersuchungsrichter oder ersuchter bezw. beauftragter Richter (für Führung einer gerichtlichen Voruntersuchung im ganzen oder für Vornahme einzelner richterlicher Untersuchungshandlungen), teils als beschließendes Gericht (für gewisse Entscheidungen außerhalb der Urteilsfällung und Entscheidung über Beschwerden gegen Verfügungen des unterstellten Einzelrichters, Untersuchungsrichters rc.), teils als erkennendes Gericht (für die Aburteilung des Straffalles selbst).

   [Ausschließlich den richterlichen Organen sind nach dem bürgerlichen Recht insbesondere vorbehalten:

   die Vornahme eidlicher Vernehmungen (St.O. § 159),

   „die Aufnahme derjenigen Beweise, deren protokollarische Niederlegung in der Hauptverhandlung verlesen werden darf" (St.O. §§ 86 ff. 160, 163, 200, 222 bis 224, 232 Abs. 2, 253), d. h. Feststellung zur Sicherung des Beweises und kommissarische Vernehmungen, Beschluß über Verhaftung, Sicherheitsleistung, Beschlagnahme, Durchsuchung (St.O. §§ 114, 118, 124 ff. 98 ff. 105, 110)],
2. Organe der Strafverfolgung (Staatsanwaltschaft) und der Verteidigung,

3. als Hilfsorgane: Die Gerichtsschreiberei (für das ganze Kanzleiwesen: Sekretariat, Expedition, Registratur rc.), sowie das entsprechende Unterpersonal für niedere Dienstverrichtungen, welche übrigens im Militärgerichtswesen größtenteils durch Ordonnanzen werden versehen werden können,
4. Organe der Strafvollstreckung; letztere wird ausschließlich den militärischen Kommandobehörden zuzuweisen sein.

Als außerhalb der Gerichtsverfassung bestehende selbständige Behörden, welche neben ihrer allgemeinen Berufsaufgabe und vermöge derselben mit der Strafrechtspflege in enger Beziehung stehen, treten hinzu:

die allgemeinen staatlichen Polizei- und Sicherheitsbehörden und hinsichtlich der Militärstrafrechtspflege insbesondere der Militärbefehlshaber.

Was speziell die ersteren betrifft, so sind dieselben als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft in dieser Eigenschaft jener Behörde selbst unterstellt, während die Militärgerichte bisher auf den Umweg des Ersuchens der Zivilbehörde angewiesen sind, um deren Hilfe in Anspruch zu nehmen. Je mehr die künftige Militärstrafrechtspflege in ihrer Gestaltung sich der bürgerlichen nähert, um so mehr erscheint es auch angängig und gerechtfertigt, daß die Militärgerichte in gleicher Weise mit direkten Aufträgen an diese Hilfsorgane sich wenden können, wodurch eine wesentliche Beschleunigung des Verfahrens und eine einheitlichere Zusammenfassung der gesamten Strafjustiz herbeigeführt wird.

B. Beteiligung der Laien als Organe des Militärstrafverfahrens.[1]

Die Frage, ob die Rechtsprechung ausschließlich in die Hände von wissenschaftlich hiezu vorgebildeten Berufsrichtern

[1]) v. Marck, a. a. O. § 134 ff., 143 und demgegenüber über das gelehrte Element § 148 ff.

(Juristen) oder im Gegenteil ausschließlich in die von Laien zu legen oder ob in einer Verbindung dieser beiden Elemente die richtigste Lösung zu erblicken sei, ist zunächst jedenfalls dahin zu beantworten, daß ein lediglich aus Laien zusammengesetztes Gericht, ohne Mitwirkung einer juristisch gebildeten Person, den heutigen Anforderungen an eine geordnete Rechtspflege nimmermehr genügen könnte.[1] Nur wer den Charakter des Strafrechts als einer Wissenschaft völlig verleugnet oder verkennt, könnte eine Mitwirkung des juristischen Elements in der Rechtspflege überhaupt und speziell bei der Rechtsprechung für überflüssig halten. Andererseits wird behauptet, daß die rein technische Behandlung von Rechtssachen die Gefahr einer zu großen Formalistik und einer Entfernung von den Anschauungen des praktischen Lebens, wie solche im Volke und speziell in den Kreisen, welchen der Angeklagte angehört, herrschen und auch in der Rechtsprechung zum Ausdruck kommen sollen, mit sich bringe. Es ist daher im allgemeinen einer Beteiligung von Laien im Verein mit rechtsgelehrten Richtern bei der Rechtspflege der Vorzug gegeben worden, wobei allerdings zwischen den einzelnen Phasen des Prozesses zu unterscheiden ist.

Die Führung der Voruntersuchung wie auch die Leitung des Prozesses im ganzen setzt eine spezielle juristisch-technische Vorbildung voraus. Eine Beteiligung von Laien im Vorverfahren ist im neueren Prozeß um so weniger erforderlich, als das Schwergewicht ohnehin in die Hauptverhandlung vor dem erkennenden Gericht zu verlegen ist und damit das Vorverfahren an Bedeutung wesentlich verliert. Ihre Beteiligung im Vorverfahren als Urkundspersonen (Gerichtszeugen, Beisitzer) wäre nur etwa da beizubehalten, wo es sich um Vornahme einer Handlung „zur Sicherung des Beweises" handelt,

[1] Bothe, a. a. O. S. 69, im Hinblick auf den französischen Militärstrafprozeß: „Es erscheint bedenklich, nur Laien über die höchsten Güter, über Leben, Freiheit und Ehre entscheiden zu lassen."

welche in der Hauptverhandlung nicht wiederholt wird, also bei Leichenöffnungen, Augenscheinseinnahmen, Vernehmung von Personen, deren Erscheinen in der Hauptverhandlung nicht zu erwarten ist. Nach der ganzen Art der Einrichtung des Gerichtswesens können die „außerhalb der Hauptverhandlung erforderlichen“ Entscheidungen schon deshalb nur durch die juristischen Mitglieder erfolgen, weil andernfalls auch Laien als ständige Mitglieder des betr. Gerichts bestellt werden müßten (G.V.G. §§ 30, 82). Die Mitwirkung der Laien beschränkt sich darnach in der Hauptsache auf die Rechtsprechung im engeren Sinne bezw. auf die Thätigkeit als Votanten im erkennenden Gerichte. Auch im erkennenden Gerichte aber ist eine Mitwirkung von Laien nur dann zu empfehlen, wenn für die Nachprüfung der Rechtsanwendung in der höheren Instanz (Revisionsinstanz) durch ein rein rechtsgelehrtes Gericht gesorgt wird.

Die Aufgabe der Strafverfolgung wie der Verteidigung wird zwar, da sie gleichfalls juristisch-technische Kenntnis erfordert, im allgemeinen den Berufsjuristen zufallen müssen, doch erscheint es gerechtfertigt, die Bestimmung zu treffen, daß im einzelnen Falle auch Laien sowohl die Vertretung der Anklage wie die der Verteidigung übernehmen können (siehe unten).

C. Gerichte.

1. Einteilung der Gerichte.

a) Maßgebend für die Einteilung der Gerichte [1]) bezüglich der sachlichen Zuständigkeit ist die Schwere der abzuurteilenden strafbaren Handlung und die Schaffung verschiedener Instanzen für das Rechtsmittelverfahren. Als weitere Gesichtspunkte kommen dabei in Betracht: möglichste Einfachheit der Zusammensetzung und des Instanzenzuges im finanziellen

---

[1]) Keller, a. a. O. S. 26.

Interesse, im Interesse der Raschheit der Justiz und der Verwendbarkeit im Felde.

Der bürgerliche Strafprozeß hat entsprechend der Einteilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen eine Dreiteilung der Strafgerichte in

Schwurgerichte (für die Verbrechen),
Strafkammern (für die Vergehen),
Schöffengerichte (für die Übertretungen),

wobei jedoch keine strenge Scheidung nach diesem Gesichtspunkte durchgeführt ist, insofern auch gewisse Vergehen den Schöffengerichten (G.V.G. § 27), gewisse Verbrechen den Strafkammern (G.V.G. § 73) bezw. dem Reichsgericht (G.V.G. § 136) zugewiesen sind und außerdem die Bestimmung getroffen ist, daß die Strafkammern bestimmte Vergehen, für welche sie an sich zuständig sind, unter gewissen Voraussetzungen (d. h. im allgemeinen in leichteren Fällen) den Schöffengerichten zur Verhandlung und Entscheidung überweisen können (G.V.G. § 75).

Für den Militärstrafprozeß liegt kein Grund vor, von der bisherigen Zweiteilung in höhere Gerichte für die schwereren Fälle und niedere Gerichte für die leichteren Fälle abzugehen. Hierbei dürfte zur Entlastung der höheren Gerichte, ähnlich wie im bürgerlichen Recht, die Bestimmung getroffen werden, daß eine Überweisung gewisser Fälle vom höheren an das niedere Gericht durch besonderen Beschluß stattfinden kann. Im übrigen aber darf nicht in dem allgemeinen Umfange wie bisher die Art und Dauer der nach dem Ermessen der Strafverfolgungsbehörde zu erwartenden Strafe über die Zuständigkeit des höheren oder niederen Gerichts entscheiden, sondern vielmehr die Qualifizierung der vorliegenden strafbaren Handlung selbst. In keiner Weise gerechtfertigt erscheint es, die sachliche Zuständigkeit des Gerichts von der Person des Beschuldigten abhängig zu machen in der Art, daß Verfehlungen, welche an sich vor die niederen Gerichte gehören würden, den höheren Gerichten zufallen, wenn solche Verfehlungen z. B.

von Offizieren begangen sind.[1]) Es kann sich vielmehr in solchem Falle nur darum handeln, bei Besetzung des an sich zuständigen Gerichts auf den Rang des Beschuldigten thunlichste Rücksicht zu nehmen, ein Grundsatz, welcher überhaupt bei der Zusammensetzung der erkennenden Gerichte im militärischen Interesse zu berücksichtigen ist.

Die Gerichte niederer Ordnung („Untergerichte") bilden die ordentlichen Gerichte 1. Instanz für die leichteren Vergehen und Übertretungen. Ihre Zuständigkeit wäre etwa analog derjenigen der bürgerlichen Schöffengerichte zu regeln mit der Maßgabe, daß das in G.V.G. § 27 Ziff. 2 für jene normierte Strafmaximum von 3 auf 6 Monate Gefängnis zu erhöhen wäre; letztere Ausdehnung der Zuständigkeit bewirkt eine wesentliche Entlastung der Gerichte höherer Ordnung und erscheint bei Einführung des Anklageprozesses und der Rechtsmittel unbedenklich.

Die Gerichte höherer Ordnung („Obergerichte") sind die ordentlichen Gerichte 1. Instanz für alle Straffälle, welche nicht in die Kompetenz der Gerichte niederer Ordnung gehören. Ihre Zuständigkeit in 1. Instanz würde im allgemeinen diejenige der Strafkammern und der Schwurgerichte im bürgerlichen Strafprozeß umfassen.

b) Für die Verteilung der Gerichtsbezirke[2]) wird auch im künftigen Militärstrafverfahren die Regel beizubehalten sein, wonach die Zuständigkeit des Gerichts nicht nach dem Orte der begangenen That, sondern — gewisse notwendige Abweichungen vorbehalten — nach der Angehörigkeit des Thäters zu einem bestimmten Truppenteil sich richtet (Personalitätsprinzip im Gegensatz zum Territorialitätsprinzip). Dies erfordert insbesondere die Stellung des Befehlshabers

---

[1]) v. Marck, a. a. O. § 133.

Keller, a. a. O. S. 26 scheint z. B. für Offiziere die Zuständigkeit seiner „kleinen Militärschöffengerichte" auszuschließen.

[2]) Keller, a. a. O. S. 27 ff.

im Gerichtsverfahren und der Zusammenhang derselben mit der Kommandogewalt, sowie die Rücksicht auf den mobilen Zustand des Heeres im Felde. Die Einteilung der Gerichtsbezirke wäre also mit den Truppenverbänden zu verknüpfen derart, daß etwa für eine Division ein Obergericht errichtet würde, welchem wiederum je nach Bedarf einige Untergerichte für die kleineren Verbände derselben Division bezw. für die im Bezirk der Division liegenden selbständigen Truppenkörper unterstellt wären. Es kommt hiebei die Erwägung in Betracht, daß wenn die Sprengel groß sind, die Kosten jeder Untersuchung wie auch die Dauer derselben infolge der häufiger erforderlichen Reisen resp. des größeren schriftlichen Verkehrs sich steigern, andererseits wenn die Sprengel zu klein sind, die Richter nicht genügend beschäftigt wären.

c) Wie im weiteren die Einteilung der Gerichte in Hinsicht auf den Instanzenzug zu treffen ist, hängt von der Gestaltung des Rechtsmittelwesens ab. Für das Militärgerichtsverfahren dürfte es genügen, in allen Fällen eine einmalige Anfechtung durch ein ordentliches Rechtsmittel zuzulassen (siehe unten V 6), und wären hiernach im ganzen nur zwei Instanzen zu schaffen. Gegenüber den Untergerichten wird die 2. Instanz durch das Obergericht gebildet; als 2. Instanz gegenüber den Obergerichten wäre ein oberstes „Reichsmilitärgericht“ zu bestellen; dies unter der Voraussetzung, daß das Rechtsmittel gegen die Urteile der Obergerichte nicht im Sinne der Berufung des bürgerlichen Prozeßrechts, sondern mehr nach Art der Revision gestaltet wird, da andernfalls eine Einrichtung besonderer Berufungsgerichte oder Berufungskammern für die Urteile der Obergerichte 1. Instanz zwischen Obergericht und Reichsmilitärgericht nicht zu vermeiden wäre (siehe unten Z. 2).

Das Reichsmilitärgericht repräsentiert und reguliert (als oberste Revisionsinstanz) die Einheit in der militärischen Rechtspflege; es entscheidet auch als Gericht 1. Instanz in Reichs-

militärstrafsachen analog dem Reichsgericht (G.V.G. § 136). Es empfiehlt sich aber aus Gründen des wissenschaftlichen Zusammenhangs und der allgemeinen Rechtseinheit, kein besonderes Reichsmilitärgericht einzurichten, sondern dasselbe vielmehr in der Art mit dem bestehenden Reichsgericht zu vereinigen, daß an dem letzteren mehrere ständige Senate für Militärsachen gebildet werden, was auch eine bedeutende Kostenersparnis mit sich bringt. Der Sitz des Reichsgerichts in Leipzig ist kein Hindernis, sowenig wie für die bürgerliche Rechtsprechung, und es ergiebt sich dabei außer der engeren Fühlung mit dem bürgerlichen höchsten Gerichtshofe der weitere Vorteil der zentraleren Lage und der gesicherteren Unabhängigkeit von anderen militärischen und sonstigen obersten Behörden.

2. Besetzung der erkennenden Gerichte.

Die richterliche Thätigkeit beim erkennenden Gericht teilt sich nach zwei Seiten: die Feststellung der Schuld und Anwendung der Strafe, Schuld- und Straffrage. Nach diesen zwei Gesichtspunkten unterscheidet man zwei verschiedene Systeme von Laienbeteiligung im erkennenden Gericht: das Geschworenensystem und das Schöffensystem. Das Geschworenengericht ist ein Körper mit zwei verschiedenen, getrennt funktionierenden Organen, indem den Laien (Geschworenen) die Entscheidung über die Schuldfrage allein überlassen ist, wogegen die übrigen Fragen, insbesondere die Frage der Strafanwendung dem aus rechtsgelehrten Richtern zusammengesetzten Gerichtshof anheimfallen; beim Schöffengericht dagegen ist das juristische und Laienelement zu einem einheitlichen Organ oder Kollegium vereinigt, indem die Schöffen mit den rechtsgelehrten Richtern zusammen über die wesentlichen Fragen der Aburteilung sowohl bezüglich der Schuldfrage als bezüglich der Strafanwendung entscheiden.

Der bürgerliche Strafprozeß hat die Frage der Laienbeteiligung dahin geregelt, daß er letztere nur für die erkennenden Gerichte vorgesehen und

a) für die untersten Gerichte (Schöffengerichte) das Schöffensystem mit 1 rechtsgelehrten Richter und 2 Schöffen angenommen,

b) für die mittleren Gerichte (Strafkammern) das Laienelement ganz ausgeschlossen und solche nur mit 5 (bezw. 3) rechtsgelehrten Richtern besetzt,

c) für die Gerichte oberer Ordnung (Schwurgerichte) das Geschworenensystem (ein Gerichtshof mit 3 rechtsgelehrten Richtern und diesem gegenüber 12 Geschworene) eingeführt hat. Sämtliche Rechtsmittelinstanzen sind aber nur mit rechtsgelehrten Richtern besetzt.

Sowohl an sich wie insbesondere für den Militärstrafprozeß verdient das Schöffensystem entschieden den Vorzug vor dem Geschworenensystem,[1]) und zwar für alle Straffälle. Auch erscheint es unbedenklich, die Gerichte 1. Instanz und event. auch der Berufungsinstanz (soweit eine solche eingerichtet werden sollte) so zusammenzusetzen, daß das Laienelement gegenüber dem juristischen an Zahl durchweg überwiegt; nur sollte dabei in solchem Falle zur Sicherung der Rechtsgarantien bestimmt werden, daß zur Bejahung der Schuldfrage (also Verurteilung) nicht eine einfache Majorität genügt, sondern — wie im bürgerlichen Strafprozeß (St.P.O. § 262) — eine Mehrheit von zwei Dritteilen der Stimmen erforderlich ist, bezw. es sollte das Stimmenverhältnis so eingerichtet werden, daß eine Verurteilung ohne Zustimmung wenigstens eines der juristischen Mitglieder nicht möglich ist (abgesehen etwa von den Gerichten niederer Ordnung).

---

[1]) Keller, a. a. O. S. 21 ff. Bothe a. a. O. S. 88 ff. v. Marck, a. a. O. § 104. 141 will Schöffengerichte mit stets nur 1 Juristen als „Belehrungselement" unter der Zahl der Richter.

Hienach würde sich bei der obigen Einteilung der Gerichte etwa folgende Besetzung derselben als erkennende Gerichte 1. Instanz empfehlen:[1])

a) Untergericht: 1 Jurist 2 Schöffen,

b) Obergericht: 2 Juristen 3 Schöffen (oder etwa auch für bestimmte Delikte schwerster Gattung 3 Juristen und 4 Schöffen).

Als Rechtsmittelinstanz würden die Obergerichte (wenigstens soweit es sich nicht um die „Berufung" gegen untergerichtliche Urteile handelt) nur in der Besetzung von 3 juristischen Mitgliedern entscheiden (nach Analogie von G.V.G. §§ 72. 77), da es sich in diesen Fällen der Hauptsache nach nur um Fragen der Gesetzesanwendung, also reine Rechtsfragen handelt. Die Militärsenate des Reichsgerichts würden in gleicher Weise wie die anderen Strafsenate des Reichsgerichts organisiert, aber ausschließlich mit Militärjustizbeamten besetzt sein.

Sollte die Berufung nach Art des bürgerlichen Prozeßrechts auch gegen erstinstanzliche Urteile der Obergerichte zugelassen werden, so fragt es sich, ob hiefür besondere Gerichte, etwa eines für jedes Armeecorps, zu schaffen oder vielmehr nur Berufungskammern bei den Obergerichten selbst zu bilden wären. Die Regelung im ersteren Sinne erscheint, ebenso wie eine etwaige Belastung des Reichsmilitärgerichts mit der Berufung, zu kostspielig und für das Verfahren zu umständlich, weil es oft weite Reisen an den Sitz des Berufungsgerichts und außerdem eine erhebliche, mit dem voraussichtlichen Geschäftsanfall nicht in Einklang stehende Vermehrung des Richterpersonals notwendig machen würde. Zweckmäßiger erschiene die Bildung von Berufungskammern in der Weise, daß je

---

[1]) Keller, a. a. O. S. 26 schlägt eine Dreiteilung vor:

kleine	Militärschöffengerichte mit	1 Auditeur und 2 Schöffen
mittlere		2 „ „ 3 „
große		3 „ „ 4 „

nach Bedarf im einzelnen Falle bei einem oder mehreren Obergerichten zusammen eine Berufungskammer gebildet würde, deren Mitglieder nach einer bestimmten Reihenfolge aus der Zahl derjenigen Richter des Obergerichts bezw. der Obergerichte entnommen werden könnten, welche bei der Entscheidung 1. Instanz nicht mitgewirkt haben.

3. Eigenschaften der Richter.

a) Für den militärischen Berufsrichter[1]) wird außer den staatlich aufgestellten allgemeinen Vorausbedingungen für die Bekleidung des Richteramtes noch speziell zur Sicherung des vollen Verständnisses und der richtigen Beurteilung der militärischen Verhältnisse gefordert werden müssen, daß der betr. richterliche Beamte militärisch ausgebildet ist, vielleicht auch, daß er die Qualifikation zum Landwehroffizier besitzt bezw. sich erwirbt und ferner, daß er eine gewisse Probedienstzeit bei einem Militärgericht vor seiner definitiven Anstellung im militärischen Richterdienst absolviert hat.

b) Die Auswahl der Schöffen bezw. deren Bestellung ist gleichfalls gesetzlich zu regeln. Daß dieselben für die Militärgerichte — namentlich im Felde — aus dem Militärstande zu entnehmen sein werden, steht wohl außer Frage, obgleich im allgemeinen bezüglich der Unbefangenheit die Anschauung begründet ist und im bürgerlichen Strafverfahren in der Regel auch durch die entsprechende Ausübung des Ablehnungsrechts zum Ausdruck kommt, daß Personen, welche durch gemeinsame Standesinteressen[2]) oder sonstige gesellschaftliche Beziehungen

---

[1]) v. Marck, a. a. O. § 148 ff.

[2]) v. Marck, a. a. O. § 81 hält speziell die „Standesgenossen" „zum Richteramt berufen und allein dazu geeignet", er will im allgemeinen die inaktiven Offiziere vom Justizdienst im aktiven Heer ausgeschlossen wissen und ist auch für eine beschränkte Heranziehung des Unteroffiziers- und Mannschaftsstandes (a. a. O. § 129. 130).

Über persönliche Erfordernisse vrgl. ibid. § 132.

dem Angeklagten nahestehen, thunlichst von der Mitwirkung als Richter über denselben auszuschließen seien. Um so mehr aber machen es dann bei dem überall durchgreifenden Abhängigkeitsverhältnis der Untergebenen gegenüber den Vorgesetzten in der Armee und bei dem engbegrenzten Interessenkreis ihrer Angehörigen die Rücksichten auf die richterliche Unabhängigkeit und Unbefangenheit notwendig, solche Militärpersonen als Richter zu berufen, welche schon durch ihre Stellung im allgemeinen ausreichende Garantie in dieser Hinsicht zu bieten vermögen. Denn im Interesse der Disziplin selbst ist vollste Objektivität der richterlichen Entscheidungen unbedingtes Erfordernis. Der Forderung des Korporationsgeistes, nur von Standesgenossen gerichtet zu werden, tritt modifizierend gegenüber das höhere allgemeine Interesse der Gerechtigkeit in der Justiz und das speziell militärische Interesse der Disziplin.

Die Schöffen müssen (gleich den übrigen Richtern) die nötige Reife des Verstandes besitzen, um dem Gang einer oder auch mehrerer aufeinander folgender Gerichtsverhandlungen anhaltend zu folgen, diejenige Schulung des Denkvermögens, um aus der Gesamtheit des Verhandelten das Wesentliche vom Unwesentlichen zu scheiden und das Ergebnis zusammenzufassen, die Festigkeit des Charakters, um objektiv zu urteilen, und Lebenserfahrung, um die Verhältnisse richtig zu prüfen. Es wird daher für die Fähigkeit zum Schöffendienst ein gewisses Lebensalter (— der bürgerliche Strafprozeß setzt als unterste Grenze das 30. Lebensjahr fest —) und die Absolvierung einer gewissen Dienstzeit als Erfordernis aufzustellen sein. Der Mannschafts- und Unteroffiziersstand wäre wegen Mangels dieser Erfordernisse (genügende Altersreife, Intelligenz und Selbständigkeit) vom Richterdienste ganz auszuschließen.

Die Bestellung der Schöffen kann in der Art erfolgen, daß dieselben für einen bestimmten Zeitraum — etwa für

1 oder 2 Jahre — als ständige Richter (im Nebenamte neben ihren militärischen Funktionen) bestimmt werden, oder in der Art, daß — analog dem bürgerlichen Strafprozeß — alljährlich eine Liste der zum Richterdienst tauglichen Militärpersonen aufgestellt wird und aus dieser nach bestimmter Reihenfolge die Richter für die einzelnen Gerichtstage entnommen werden. Beim ersteren Verfahren gewinnt das Gericht mehr Beständigkeit und erfahrenere Kräfte, es kommt aber dagegen vom militärischen Gesichtspunkte in Betracht, daß hiedurch die betr. Militärpersonen ihren anderen Dienstleistungen in sehr erheblichem Umfange entzogen werden. Es dürfte sich daher vielleicht empfehlen, für die Untergerichte die wechselnde Heranziehung auf Grundlage einer Schöffenliste, für die Obergerichte aber die feste Bestellung auf Grund Berufung für einen längeren Zeitraum einzuführen und für die letzteren etwa inaktive Offiziere als Richter zu bestellen im Hinblick auf deren größere Unabhängigkeit wie auch auf die hiedurch zu erzielende Entlastung der Truppenteile vom Gerichtsdienste.

D. Staatsanwaltschaft und Verteidigung.

1. Bei den besonderen Verhältnissen des Militärgerichtswesens dürfte es zweckentsprechender sein, die Staatsanwaltschaft — im Unterschied vom bürgerlichen Prozeß — nicht als besondere Behörde neben dem Gericht zu organisieren, sondern dieselbe [1]) in der Art von dem Gericht abzuzweigen, daß bei dem Obergerichte aus den Mitgliedern desselben einem die Funktion des Staatsanwalts etwa jeweils für die Dauer eines Jahres übertragen wird, während bei den Untergerichten insbesondere die an diesen selbst thätigen oder den

[1]) v. Marck, a. a. O. § 104 — eine Funktions-, nicht eine Behördenteilung.

Obergerichten zugeteilten Militärjuristen des Vorbereitungsdienstes zur Versehung der staatsanwaltschaftlichen Funktionen (unter Aufsicht des Staatsanwalts beim Obergericht) herangezogen werden könnten. Der Staatsanwalt bliebe sonach in seiner persönlichen Stellung Mitglied des Gerichts und wäre dadurch um so weniger in seinem Vorgehen einer Beeinflussung von außen her unterworfen, was im Interesse der Unparteilichkeit der Strafverfolgung besonders wichtig ist, solange der Staatsanwaltschaft das Anklagemonopol zugewiesen ist. Gerade in letzterer Hinsicht dürfte aber mit der vorgeschlagenen veränderten Stellung des Staatsanwalts zum Gericht, wonach die Staatsanwaltschaft im Gericht vereinigt ist und nur eine Trennung der Funktion, nicht aber getrennte Behörden bestünden, das prozessualische Verhältnis zwischen beiden dahin zu modifizieren sein, daß auch dem Gericht als solchem die selbständige Initiative im Strafverfahren zuerkannt wird. [1]) Nicht von dem Antrag des Staatsanwalts soll es abhängen, ob das Strafgericht gegenüber einer strafbaren Handlung einschreitet oder nicht, der Staatsanwalt soll nicht außerhalb dem Gericht stehen, so daß dieses gewissermaßen als ein Werkzeug in seiner Hand erscheint, das er nach seinem Willen (durch Stellung oder Unterlassung eines Antrages) in Bewegung setzt oder auch nicht, sondern er soll nur ein Glied am Gesamtorganismus des Gerichtswesens bilden, er soll nicht leiten, sondern nur nach einer besonderen Richtung (als spezielles Organ der Strafverfolgung, wie z. B. der Untersuchungsrichter als Organ der Voruntersuchung) zum Zweck des Ganzen mitwirken. (Im bürgerlichen Strafprozeß finden sich nur gewisse Ansätze zu einer derartigen selbständigen, freieren Stellung des Gerichts in den §§ 163, 171, 173, 200, 201, 204, 206, 211, 220 und außerdem in dem Verfahren der Privatklage;

---

[1]) v. Kries, a. a. O. § 38 III.

H. v. Meyer, die Parteien im Strafprozeß, Erlangen und Leipzig 1889, S. 13 u. 23 f.

im ersteren Falle — § 163 — hängt aber das weitere Vorgehen wieder von der Staatsanwaltschaft ab, im Falle der §§ 171 und 173 wie im Privatklageverfahren ist die Thätigkeit des Gerichts von einem Antrag des Verletzten abhängig, der Fall der §§ 200, 201, 204 und 206 hat den § 154 zur Voraussetzung, ebenso ist § 211 durch die Erhebung der Klage in der mündlichen Verhandlung durch den Staatsanwalt bedingt und § 220 bezieht sich auch nur auf die dem Gericht durch die Staatsanwaltschaft zur Aburteilung überlassene That.)

Was die Stellung des Staatsanwalts zum Militärbefehlshaber anlangt, so dürfte es schon aus inneren Gründen nicht angehen, den Staatsanwalt von dem Befehlshaber abhängig zu machen und diesem unterzuordnen. Einmal entspräche dies nicht der persönlichen Stellung des Staatsanwalts als eines juristisch-technisch ausgebildeten Beamten, vermöge welcher er dem Befehlshaber gegenüber als der befähigtere und deshalb auch für sein Handeln selbst verantwortliche erscheinen muß, es wäre unnatürlich, den Techniker in seinem eigenen Fache dem Laien zu unterstellen; und zum andern entspräche es nicht der Stellung der Staatsanwaltschaft als allgemeiner Strafverfolgungsbehörde, welcher gegenüber der Befehlshaber nur eine speziellere, nämlich lediglich aus seiner militärischen Vorgesetzteneigenschaft und der Fürsorge für die militärische Disziplin abgeleitete Strafverfolgungsaufgabe hat. Der Befehlshaber hat lediglich das militärische Interesse zu vertreten, er wird naturgemäß auch bezüglich der Strafverfolgung ausschließlich oder wenigstens in erster Linie vom militärischen Gesichtspunkte aus seine Entschließung treffen. Der Staat aber, dem die Sorge für Aufrechthaltung der Rechtsordnung [1]) in allen Gebieten des Staatswesens (und

[1]) Anderer Meinung Keller, a. a. O. S. 13: „Die Strafverfolgung erscheint lediglich als ein Ausfluß der Kommandogewalt."

Ebenso Bothe, a. a. O. S. 68: „Die Entscheidung über das Ein-

also auch beim Militär, welches selbst einen Teil des Ganzen ausmacht) obliegt, kann nicht auf die volle Geltendmachung und Vertretung seiner Justizhoheit verzichten dadurch, daß er dieselbe lediglich einem militärischen Organ überläßt, dessen Aufgabe in erster Linie eine militärische ist und mit derjenigen der Strafverfolgung nur insoweit und so lange zusammenfällt, als das militärische Interesse durch die Strafverfolgung gefördert wird oder wenigstens die beiderseitigen Interessen sich nicht widerstreiten. Damit erscheint die öffentliche Ordnung nicht ausreichend garantiert und der staatlichen Aufgabe nicht vollkommen Genüge geleistet. Der Befehlshaber trägt eben wegen seiner Verantwortung für die Disziplin gleichzeitig auch mehr oder minder eine persönliche Haftung für die in der jeweiligen Verfehlung seines Untergebenen zu Tage getretene Indisziplin. Um so mehr erscheint hier die völlig unbefangene und unabhängige Vertretung der öffentlichen Interessen durch einen besonderen Ankläger geboten. Die Verfolgung und Bestrafung des Übelthäters ist keineswegs ein Ausfluß der

---

treten der richterlichen Thätigkeit muß in letzter Instanz immer vom Befehlshaber abhängig bleiben." „Die Staatsanwaltschaft ist eine von dem Befehlshaber in ihren Entschließungen abhängige Behörde."

Und derselbe S. 77: „Die Veranlassung der (gerichtlichen) Untersuchung ist also lediglich Sache des kompetenten oberen Befehlshabers, der für die Aufrechthaltung der Disziplin seiner Truppe allein verantwortlich ist."

Noch weiter geht **v. Marck** a. a. O. § 85 ff., nach welchem (auch heute noch) die Militärgerichtsbarkeit nicht ein Teil der Staatsgewalt, sondern lediglich Ausfluß der Kommandogewalt des obersten Kriegsherrn ist, die Militärgerichte nicht Staatsgerichte, sondern Gerichte des Kriegsherrn, aus eigenstem *persönlichem* Rechte desselben seien, der die Ausübung dieses Rechts auf die einzelnen Militärbefehlshaber („Gerichtsherren") als Inhaber der Kommandogewalt übertrage.

Die Ausübung der Rechtspflege im Heere und *gegenüber* dem Heere wäre sonach im Grunde reine Kommandosache! — Bei diesen Anschauungen handelt es sich offenbar um eine Verwechslung von Gerichtsbarkeit mit Disziplinarstrafgewalt.

Kommandogewalt, sie steht nicht zur Diskretion des Kriegsherrn und — von diesem abgeleitet — des Militärbefehlshabers, sondern sie ist nach heutigen Rechtsbegriffen ausnahmslos — auch gegenüber den Angehörigen des Heeres — eine Aufgabe der Staatsgewalt als solchen. Daher kann die im militärischen Interesse strafverfolgende Thätigkeit des Befehlshabers nur eine neben der im allgemeinen staatlichen Interesse bethätigten Strafverfolgung nebenhergehende, nicht aber diese der ersteren untergeordnet sein. Dadurch ist nicht ausgeschlossen, daß der Staatsanwalt und der Befehlshaber, deren Aufgaben und Thätigkeit im Strafverfahren ihrem Ziel und Zwecke nach, wenn auch nicht immer, so doch in den meisten Fällen, zusammenfallen werden, in der Regel gemeinschaftlich zusammenwirken, daß sie in ihrem Vorgehen miteinander in Fühlung bleiben, daß der Staatsanwalt im Einvernehmen des Befehlshabers zugleich die militärischen Interessen vertritt, wie auch andererseits in geeigneten Fällen (z. B. bei rein militärischen Delikten) die staatsanwaltschaftliche Funktion unter völligem Zurücktreten ihres ordnungsmäßigen Vertreters überhaupt durch einen Offizier oder einen Beamten anderer Kategorie versehen werden kann.

Die Hauptaufgabe des Staatsanwalts besteht beim Obergericht in der Vertretung der Anklage im Hauptverfahren; da im Vorverfahren stets eine gerichtliche Voruntersuchung stattzufinden hätte, so ist in diesem seine Thätigkeit eine untergeordnetere neben der des Untersuchungsrichters. Bei den Untergerichten würde bei Wegfall einer gerichtlichen Voruntersuchung seine Thätigkeit im Vorverfahren unter Mitwirkung des Militärbefehlshabers mehr hervortreten (siehe oben: Anklageprinzip); hier wird u. a. auch aus diesem Grunde die Einführung bezw. Beibehaltung des Rechtsmittels der Berufung zum Schutze des Angeklagten eher angezeigt sein.

2. Bei den zur Zuständigkeit der Obergerichte gehörigen Straffällen müßte, wenigstens soweit es sich um Verbrechen

handelt, dem Beschuldigten ein juristisch gebildeter Verteidiger, falls er nicht selbst solchen wählt, von Amts wegen durch das Gericht bestellt werden und zwar schon bei Einleitung der Voruntersuchung. In anderen Fällen bezw. im Verfahren bei den Untergerichten könnte die Beiziehung eines Verteidigers dem Beschuldigten überlassen bleiben bezw. wäre ihm auf seinen besonderen Antrag ein Verteidiger zu bestellen. Es kommt namentlich in Betracht, daß ebenso wie der Staatsanwalt auch der Verteidiger schon zu Beginn des Vorverfahrens in der Lage und berechtigt ist, thätig zu werden; es ist im Hinblick auf den möglicherweise im späteren Verfahren eintretenden Verlust von Beweismitteln von erheblicher Wichtigkeit, daß für die Beschaffung des Entlastungsbeweises schon im Vorverfahren die nötige Anregung gegeben werde. Dies ist besonders für den verhafteten Beschuldigten von Bedeutung, welchem es durch seine Haft erschwert ist, durch Erkundigungen nach der Existenz von Entlastungszeugen ꝛc. den Entlastungsbeweis zu führen.

3. Wie auf Seite der Anklage, so ist auch auf Seite der Verteidigung die Vertretung dieser beiderlei Funktionen durch Laien, als welche wohl ausschließlich Militärpersonen in Betracht kommen, sei es infolge Bestellung seitens des Befehlshabers oder durch Wahl bezw. Bitte des Beschuldigten nicht ausgeschlossen, und werden sich insbesondere die Fälle, in welchen es sich lediglich oder vorzugsweise um rein militärische Vergehen handelt, hiezu eignen.

Die persönlichen Voraussetzungen für die Funktion als Staatsanwalt wie als Verteidiger werden, soweit diese Funktion von Juristen versehen wird, im allgemeinen die gleichen sein müssen wie für das militärische Berufsrichteramt, abgesehen davon, daß die Absolvierung des Vorbereitungsdienstes bei einem Militärgericht nicht zu verlangen wäre.

E. Der Militärbefehlshaber.[1])

Die Bethätigung des Militärbefehlshabers bei der Rechtspflege ist keine im Wesen der Rechtspflege liegende, sondern eine aus seiner anderweitigen Berufsstellung abgeleitete.

Neben der rein militärischen Kommandogewalt ist mit der Eigenschaft des Befehlshabers als Vorgesetzten eine fürsorgende und verwaltende Aufgabe gegenüber den Untergebenen seines Befehlsbereichs verbunden.

Es kommt ihm daher zunächst die Aufgabe zu, wie sie im bürgerlichen Prozesse den Polizei- und Sicherheitsbehörden zugewiesen ist (St.P.O. §§ 161, 156). Er ist Organ der militärischen Polizei. Als solches hat er das erste Einschreiten, sobald er Kenntnis einer strafbaren Handlung erhält, von sich aus bezw. durch eigene vorläufige Erhebungen zur Feststellung des Thatbestandes und Ermittelung bezw. auch Festnahme des Thäters zu veranlassen und die Thätigkeit des Gerichts thunlichst vorzubereiten. Hiezu stehen ihm sämtliche Organe seines Dienstbereichs zur Verfügung, auch kann er sich im Requisitionswege an andere Behörden wenden. Er übersendet sodann die Anzeigen mit den erwachsenen Ermittelungsakten dem Gericht, welches dieselben entweder dem Untersuchungsrichter unter Benachrichtigung des Staatsanwalts (so beim Obergericht) oder dem Staatsanwalt direkt (Untergericht) zur gerichtlichen Voruntersuchung resp. weiteren Vorbereitung überweist oder, wenn zur Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens nicht geeignet, dem Befehlshaber mit motiviertem Beschluß, gegen welchen ihm die Beschwerde ans höhere Gericht zusteht, zurückgiebt (siehe unten V 2).

Im gerichtlichen Verfahren selbst sodann wird der Befehlshaber thätig als requirierte Behörde des Gerichts bezw.

---

[1]) Über die Stellung, welche v. Marck a. a. O. dem Befehlshaber als Militärgerichtsperson anweist, vrgl. ibid. § 113—117.

Untersuchungsrichters in Vornahme der nötigen Erhebungen und Feststellungen innerhalb seines militärischen Befehlsbereichs (polizeiliches Hilfsorgan im Sinne des § 159 St.P.O.).

Seine spezielle Verantwortlichkeit für die Aufrechthaltung der Disziplin und seine Vorgesetztenstellung gegenüber dem Beschuldigten macht aber dem Befehlshaber eine weitergehende Beteiligung am Strafverfahren zur Aufgabe, als die einer Polizeibehörde. Während die letztere nach eingeleitetem Verfahren nur noch als unselbständiges Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft und in Abhängigkeit von derselben auftreten kann, muß deshalb dem Befehlshaber ein selbständiges Mitwirkungsrecht neben und in gleicher Linie mit dem allgemeinen Strafverfolgungsorgan der Staatsanwaltschaft eingeräumt werden. Daraus folgt, daß dem Befehlshaber das Recht zustehen muß, den Gang des Verfahrens durch eigene Akteneinsicht gleich der Staatsanwaltschaft (§ 194 St.P.O.) zu verfolgen und die ihm gutdünkenden Anträge bei Gericht zu stellen, selbständig Rechtsmittel zu Gunsten wie Ungunsten des Beschuldigten einzulegen, vielleicht auch selbst zu diesem Zwecke vor dem erkennenden Gericht aufzutreten [1]) bezw. durch einen delegierten Offizier oder Beamten sich vertreten zu lassen; ebenso würde ihm auch dasselbe Recht wie der Staatsanwaltschaft einzuräumen sein bezüglich vorläufiger Festnahme, Durchsuchung, Beschlagnahme (St.P.O. §§ 100, 105, 127).

Dem Befehlshaber liegt ferner ob die Vermittelung von Ladungen, Zustellungen (im Sinne des § 36 St.P.O.) an seine Untergebenen, die Beorderung bezw. Vorführung derselben vor Gericht, sowie überhaupt der Vollzug all derjenigen gerichtlichen Maßnahmen und Verfügungen, welche gegen Untergebene seines Befehlsbereichs gerichtet sind.

Endlich ist er ausschließlich Strafvollstreckungsorgan für die militärgerichtlichen Urteile (siehe oben IV A 4).

---

[1]) Keller a. a. O. S. 14. Bothe a. a. O. S. 87.

Dazu kommt noch die Ausdehnung der Disziplinarstrafgewalt des Befehlshabers auf solche an sich gerichtlich strafbare Handlungen, deren Abrügung in leichteren Fällen dem Befehlshaber zu überlassen ist (§ 3 Abs. 2 E.G. z. M.St.B.) und ferner eine noch vorzuschlagende Befugnis zum Erlaß von Strafverfügungen in Gemeinschaft mit dem Staatsanwalt nach Analogie des Verfahrens in § 447 ff. St.P.O. (siehe unten Ziff. V 7).

Von richterlicher Thätigkeit muß der Befehlshaber (wie schon oben ausgeführt) grundsätzlich ausgeschlossen bleiben vermöge seiner strafverfolgenden Aufgabe. Ferner darf (wie gleichfalls oben erörtert) die Staatsanwaltschaft nicht vom Befehlshaber abhängig sein; es ist vielmehr der Stellung und Einflußnahme des Militärbefehlshabers volles Genüge geleistet, wenn demselben durchweg die gleichen Rechte wie der Staatsanwaltschaft und neben dieser eingeräumt werden.

V. Militärgerichtsverfahren.

1. Im allgemeinen.

Wenn im allgemeinen das Militärstrafverfahren sowohl in seiner Struktur, der Gliederung in die einzelnen Abschnitte, als in der maßgebenden Bedeutung der einzelnen Organe wie in deren Thätigkeit in den einzelnen Abschnitten grundsätzlich entsprechend dem bürgerlichen Strafverfahren zu gestalten sein wird (siehe oben III), so ergeben sich im einzelnen die durch die Besonderheit des militärischen Lebens begründeten Abweichungen vom bürgerlichen Verfahren der Hauptsache nach einmal vom Standpunkt der Anpassung an die militärischen Dienstverhältnisse und zum andern aus der Rücksichtnahme auf die Verwendbarkeit des Verfahrens im Felde.

Zum ersteren Gesichtspunkt wird namentlich gehören:

die Regelung der gerichtlichen Zuständigkeit im Einklang mit den Kommandoverbänden, nachdem zuvor eine entsprechende Abgrenzung[1]) zwischen militärischer und bürgerlicher Zuständigkeit stattgefunden hat;

die Bewirkung der Ladungen und Zustellungen an Militärpersonen auf dem militärischen Dienstwege;

der Vollzug der gerichtlichen Verfügungen gegenüber Militärpersonen durch die militärischen Vorgesetzten;

eine freiere Entschließung bezw. erweiterte Befugnis bezüglich des vorübergehenden Eingriffs in persönliche Rechte bei der Verhaftung, Durchsuchung, Beschlagnahme, in der Erwägung, daß bei der schon durch die militärischen Dienstverhältnisse gegebenen Beschränkung der Freiheit des einzelnen Mannes diese Maßregeln sich nicht in gleicher Weise wie im bürgerlichen Verhältnis als eine Schädigung persönlicher Rechte fühlbar machen;

die konkurrierende Mitwirkung des Befehlshabers auf der Seite der Staatsanwaltschaft mit allen Rechten, welche dieser selbst zustehen;

die erweiterte Zulassung von Laien (Militärpersonen) bei der Verteidigung sowohl als bei der Anklage wie auch als Schöffen bei den erkennenden Gerichten (s. o.);

eine erweiterte Machtvollkommenheit des Gerichts im Sinne selbständiger Initiative und dementsprechende Beschränkung der Staatsanwaltschaft als Folge und im Zusammenhang mit der engeren Verbindung bezw. organischen Vereinigung der letzteren mit dem Gericht (diese Stellung der Staatsanwaltschaft im Militärgerichtsverfahren rechtfertigt sich teils aus Gründen der Ökonomie, teils im Hinblick auf die dem Befehlshaber zugewiesenen Rechte).

---

[1]) Über die Grenzen der Zuständigkeit der Militärgerichte vrgl. Bothe, a. a. O. S. 64 ff. und Keller, a. a. O. S. 5 ff.

Unter den zweiten Gesichtspunkt wird fallen: das Erfordernis thunlichster Einfachheit und Raschheit des Verfahrens und demgemäß:

möglichste Einschränkung des Schreibwesens durch Ausnützung des militärischen Ordonnanzendienstes bezw. der militärischen Befehlsausgabe (bei Parole und Appells); hiedurch können prozeßleitende Verfügungen, auch vorläufige Feststellungen oft auf mündlichem Wege erledigt werden, so daß es nur kurzer Aktennotizen oder Meldezettel über deren Anordnung und Erfolg bedarf;

Abkürzung der Fristen für Rechtsmittel ꝛc.;

einfachere Gestaltung der Rechtsmittel bezw. Beschränkung auf zwei Instanzen (siehe unten Ziffer 6);

Beiseitelassung geringfügiger Übertretungen (und vollends bloßer Disziplinarverfehlungen) im gerichtlichen Verfahren, welche mit dem Hauptvergehen konkurrieren und wegen welcher nicht schon an sich ein gerichtliches Verfahren einzuleiten gewesen wäre, bezw. solcher Vergehen, von deren Verfolgung keine Erhöhung der Strafe zu erwarten ist,[1]) denn durch deren Hereinziehung in die gerichtliche Untersuchung wird diese oftmals ganz unnötigerweise aufgehalten und schwerfällig gemacht (vrgl. auch St.P.O. § 208).

Einrichtung von Strafmandaten des Befehlshabers (siehe unten Ziffer 7).

2. Einleitung der gerichtlichen Untersuchung.

Nach dem bisherigen Militärstrafverfahren entscheidet lediglich der zum „Gerichtsherrn“ berufene Befehlshaber darüber, ob ein gerichtliches Verfahren einzuleiten ist oder nicht. Es erscheint aber im Interesse der Unabhängigkeit und Selb-

---

[1]) So auch v. Marck, a. a. O. § 105.

ständigkeit der Rechtspflege geboten, diese Entscheidung einem richterlichen Organe bezw. dem Gericht selbst zuzuweisen und damit die Sorge für Wahrung des Rechts unter die Garantie einer unabhängigen und zugleich sachkundigen Behörde zu stellen, dem Befehlshaber dagegen nur den „Antrag" auf Einleitung der gerichtlichen Untersuchung zu überlassen, mit der Maßgabe, daß das Gericht auch ohne solchen Antrag aus eigener Initiative die Untersuchung einleiten kann. Erst durch eine solche Gestaltung gewinnt die Rechtspflege die ihr gebührende Stellung, sie ist die allein normale, denn in einem Rechtsstaat kann das Befinden darüber, ob eine gerichtlich zu verfolgende Handlung vorliege bezw. ob jemand gerichtlich zu verfolgen sei, nicht lediglich in das verantwortliche Ermessen eines Nichtjuristen gestellt werden. Eine solche Gestaltung empfiehlt sich auch aus praktischen Gründen. Der Staatsanwalt bezw. das Gericht bildet die Stelle, bei welcher naturgemäß und nach allgemeinem Herkommen seitens der Polizeiorgane ꝛc. wie der Privatpersonen alle Anzeigen strafbarer Handlungen einlaufen. Damit gelangen diese Anzeigen direkt an die Stelle, welche sich mit der Sache zu befassen hat, ohne vorher den Umweg einer rein militärischen Instanz (des Befehlshabers) zu durchlaufen. Der zuständige Beamte ist in der Lage, sofort einschreiten zu können; hat er aber erst die Zuweisung der Sache seitens des den „Gerichtsherrn" repräsentierenden Befehlshabers abzuwarten oder die Ermächtigung desselben einzuholen, oder bleibt die Sache durch andere Umstände, welche mit dem Hauptberuf dieses Militärbefehlshabers zusammenhängen, länger liegen, bis sie dem zuständigen Gericht zugeleitet wird, so wird durch solche Verzögerungen oft das ganze Ergebnis der Untersuchung in Frage gestellt.

Nach der vorgeschlagenen Gestaltung würden, da der Staatsanwalt keine besondere vom Gericht getrennte Behörde darstellt, sondern nur ein Gerichtsmitglied mit Versehung der Funktionen des Staatsanwalts betraut ist, alle Anzeigen straf-

barer Handlungen bei Gericht einlaufen, sei es, daß die Anzeigen von einem militärischen Befehlshaber oder von anderer Seite ausgehen. Das Gericht ist so in der Lage, sofort unbehindert die erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Beim Obergericht kann der Untersuchungsrichter, dem die Anzeige vom Gerichtsvorstand (oder durch Gerichtsbeschluß) zugeteilt wird, seine Thätigkeit beginnen, ohne daß es eines Antrags des Staatsanwalts auf Eröffnung der Voruntersuchung bedarf, beim Untergericht nimmt der Richter etwaige gerichtliche Untersuchungshandlungen alsbald von sich aus vor; in beiden Fällen werden der Staatsanwalt und auch der Militärbefehlshaber, wenn dieser noch keine Kenntnis hat, durch das Gericht von dem Geschehenen benachrichtigt.

3. Vorverfahren[1]) (Untersuchungsrichter, ersuchter Richter 2c).

Das Vorverfahren hat in einem nach dem Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit gestalteten Prozesse, wie schon oben erwähnt, eine untergeordnetere, im wesentlichen nur provisorische Bedeutung gegenüber der Voruntersuchung des bisherigen Militärstrafverfahrens, zu welcher sachlich betrachtet auch noch die sog. Hauptuntersuchung gehört; das Vorverfahren ist nur soweit auszudehnen, um eine vorläufige Prüfung des Sachverhalts einer angezeigten strafbaren Handlung zu ermöglichen zum Zweck der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens. Es wird daher wenigstens in den leichteren Fällen, bezw. in denjenigen, welche der Zuständigkeit der Untergerichte zuzuweisen wären, von einer eingehenderen und umfassenderen Vorbereitung des Straffalles durch eine gerichtliche Voruntersuchung Umgang genommen werden können,[2]) einer-

---

[1]) Vrgl. besonders auch v. Kries, a. a. O. § 60 u. 61.

[2]) H. v. Meyer, a. a. O. S. 22 ff. befürwortet — für den bür-

seits im Interesse der Abkürzung und möglichsten Raschheit des Gesamtverfahrens, andererseits im Interesse der Entlastung der richterlichen Thätigkeit bei der Rechtspflege. Es liegt auch im Interesse der Disziplin, daß die Strafe der That möglichst auf dem Fuße folge, daß also der Thäter sobald als möglich vor den erkennenden Richter gestellt werde. Doch kommt in Betracht, daß, wenn gar keine Vorbereitung des Falles stattfindet, sehr leicht die Gefahr entsteht, daß erst in der mündlichen Verhandlung bisher unbekannte Momente sich ergeben, zu deren Feststellung es noch der Herbeischaffung weiterer Beweismittel bedarf und daß infolgedessen leicht Vertagungen oder kürzere Unterbrechungen der Verhandlung notwendig werden. Bei den Untergerichten übrigens, wo die geringfügigeren Fälle verhandelt werden, wird doch diese Gefahr im Verhältnis zu der durch den Wegfall der gerichtlichen Voruntersuchung gewonnenen Vereinfachung insofern wenig ins Gewicht fallen, als diese Gerichte der Regel nach am (Garnison-) Orte der That selbst bezw. der zu beschaffenden Beweismittel ihren Sitz haben und daher eine ergänzende Beischaffung des Beweismaterials selbst im Laufe der Verhandlung sich in den meisten Fällen ohne erhebliche Schwierigkeiten wird bewerkstelligen lassen. Bei den Fällen aber, welche zur Zuständigkeit der Obergerichte gehören, ist es ohne Nachteil für die Sache selbst nicht empfehlenswert, ohne vorausgegangene „gerichtliche Voruntersuchung“ in die mündliche Hauptverhandlung der Sache vor dem erkennenden Gericht eintreten zu müssen. Denn es bleibt doch zu bedenken, daß das Vorverfahren nicht nur zur Vorbereitung der Anklage,

gerlichen Strafprozeß — den Wegfall der „Voruntersuchung“ für alle Fälle und ein doppelseitiges akkusatorisches Vorverfahren.

Bothe, a. a. O. S. 78, will „als Regel den Wegfall der förmlichen Untersuchung“, eine Beschränkung auf ein „reines Informationsverfahren“ unter Vermeidung „alles überflüssigen schriftlichen Verhandelns“ vor der mündlichen Hauptverhandlung.

sondern zur Vorbereitung der richterlichen Entscheidung dient und daß daher durch ein einseitig von der Strafverfolgungsbehörde geführtes Vorverfahren der Wert einer gerichtlichen Voruntersuchung nicht ersetzt wird, zumal der Verteidigung im Vorverfahren doch nicht, ohne die Zwecke des letzteren zu gefährden, diejenige volle Mitwirkung wird eingeräumt werden können, welche die Verteidigung als Gegengewicht gegenüber der Staatsanwaltschaft theoretisch beanspruchen könnte (siehe oben Anklageprinzip).

Besonders das Militärstrafverfahren, wo der Beschuldigte schon vermöge seiner allgemeinen militärischen Stellung der schwächere Teil ist, eignet sich weniger für eine allzugroße Betonung des Parteiprinzips. Hier ist es noch bedenklicher als im bürgerlichen Strafprozeß, das Vorverfahren auch in wichtigeren Fällen lediglich dem Organe der Strafverfolgung zu überlassen; hier ist es geboten, die Parteien (d. h. speziell die Staatsanwaltschaft) nicht allein walten zu lassen, sondern die Ermittelung des Straffalles unter die Leitung und Fürsorge eines neutralen richterlichen Beamten zu stellen und den Parteien nur eine untergeordnete Mitwirkung zu gestatten.

Es wird daher bei dem Verfahren bei den Untergerichten die gerichtliche Voruntersuchung wegfallen können, bei dem obergerichtlichen Verfahren aber beizubehalten sein.

Mit Rücksicht auf diese verschiedene Regelung des Vorverfahrens, wonach bei den Obergerichten die thatsächlichen Feststellungen des Urteils schon durch die gerichtliche Voruntersuchung eine gründlichere Unterlage und Vorbereitung erhalten, könnte es — falls nicht überhaupt eine andere Gestaltung der Rechtsmittel als im bürgerlichen Gesetze Platz greift (siehe unten Ziffer 6) — sich rechtfertigen lassen, gegenüber den Urteilen der Obergerichte auf das Rechtsmittel der Berufung aus überwiegend praktischen Gründen jedenfalls zu verzichten und nur die Nachprüfung der Rechtsanwendung durch das Rechtsmittel der Revision zuzulassen (womit die Ein-

richtung von Berufungskammern oder besonderen Berufungsgerichten erübrigt und als alleiniges Revisionsgericht das oberste Reichsmilitärgericht aufgestellt werden könnte).

Zur Führung der Voruntersuchung wird ein rechtsgelehrtes Mitglied des Obergerichts als Untersuchungsrichter bestellt, und zwar könnte der Untersuchungsrichter entweder für jeden einzelnen Fall oder im allgemeinen auf einen bestimmten Zeitraum von diesem Gericht bezw. dessen Vorstande bestellt werden. Der Untersuchungsrichter wird (in Übereinstimmung mit dem bürgerlichen Strafprozeß § 23) nicht Mitglied des erkennenden Gerichts sein dürfen. Er führt die Voruntersuchung im allgemeinen wie im bürgerlichen Strafverfahren, er ist unabhängig und selbständig in seinen Verfügungen, gegen welche dem Befehlshaber wie dem Staatsanwalt und dem Beschuldigten (Verteidiger) das Recht der Anfechtung mittels des Rechtsmittels der Beschwerde bei dem Obergerichte zusteht. Ist die Voruntersuchung abgeschlossen, so legt der Untersuchungsrichter, nachdem zuvor Staatsanwalt und Beschuldigter bezw. auch Befehlshaber vom Abschlusse der Voruntersuchung in Kenntnis gesetzt und ihre event. Anträge gehört worden sind, die Akten im Unterschied vom bürgerlichen Verfahren nicht dem Staatsanwalt sondern dem Gericht, welches ohne weiteres sofort über die Verweisung des Straffalles zu entscheiden hat (siehe unten Ziffer 4) und in dessen Auftrag er die Voruntersuchung führt bezw. geführt hat, zur Beschlußfassung vor; denn der Untersuchungsrichter ist nicht Gehilfe des Staatsanwalts, sondern ein vom Gericht bestelltes und für dessen Beschlußfassung vorarbeitendes Organ. —

Die Stellung des Untersuchungsrichters im jetzigen bürgerlichen Strafprozeß gegenüber der Staatsanwaltschaft ist dagegen eine nicht angemessene und der überwiegende Einfluß der Staatsanwaltschaft auch sachlich bedenklich. Schon das erste Einschreiten des Untersuchungsrichters ist vom Antrag des Staatsanwalts abhängig, der ihm sodann im weiteren

Verlaufe seine Arbeit jederzeit zur Durchsicht abverlangen, durch Anträge korrigieren, auch durch nebenhergehende selbständige Erhebungen durchkreuzen kann und dem er sie schließlich wie ein bloßer Gehilfe zur weiteren Veranlassung übergeben muß. Auch die Polizeiorgane, deren der Untersuchungsrichter in gleicher Weise bedarf wie der Staatsanwalt, sind ihm nicht in gleicher Weise untergeordnet wie dem Staatsanwalt, als dessen Hilfsbeamte sie ausdrücklich bezeichnet sind.

Nach diesseitigem Vorschlag wäre das Vorverfahren auch in schwereren Fällen nicht in zwei von verschiedenen Behörden geleitete Abschnitte geteilt, in ein staatsanwaltliches Ermittelungsverfahren und in eine gerichtliche Voruntersuchung, sondern es würde von Haus aus einheitlich entweder vom Untersuchungsrichter (in obergerichtlichen Fällen) oder vom Staatsanwalt (in untergerichtlichen) geführt. — Vrgl. auch v. Kries, a. a. O. S. 487.

Wo eine „gerichtliche Voruntersuchung" geführt wird, kann ein „ersuchter Richter" im Vorverfahren nur thätig werden, wenn es sich um eine auswärts vorzunehmende richterliche Amtshandlung (Vernehmung, Augenschein) handelt; in diesem Falle erfolgt das Ersuchen durch den mit der Sache befaßten Untersuchungsrichter direkt an die betr. Gerichtsbehörde, durch welche die Amtshandlung (nach Maßgabe von G.V.G. § 157 St.P.O. 160) vorzunehmen ist. Will die Militärbehörde oder der Staatsanwalt oder der Verteidiger eine derartige Amtshandlung veranlassen, so haben sie sich mit ihren diesbezüglichen Anträgen an den Untersuchungsrichter zu wenden, bezw. im untergerichtlichen Verfahren, wo eine gerichtliche Voruntersuchung nicht geführt wird, an das Untergericht, bei welchem die Sache anhängig ist, und welches sodann das andere Gericht ersucht. Der Hauptsache nach wird es sich im untergerichtlichen Verfahren nur um solche Amtshandlungen handeln, deren Vornahme dem Richter vorbehalten ist (siehe oben Seite 22), um Untersuchungshandlungen zur Sicherung

des Beweises, während anderweitige Vorerhebungen entweder durch den Staatsanwalt bezw. Verteidiger selbst oder durch Vermittelung der Truppenteile bezw. Polizeibehörden vorgenommen resp. veranlaßt werden können.

Eine ganz besondere Umständlichkeit und Hemmung des Verfahrens bildet im bisherigen Militärstrafverfahren (abgesehen von Bayern) die Abhängigkeit des Untersuchungsrichters vom sog. Gerichtsherrn (Militärbefehlshaber). Der militärische Untersuchungsrichter hat z. Z. zwar die Untersuchung unter eigener Verantwortlichkeit zu führen, ist aber fortgesetzt an die Mitwirkung des Befehlshabers als Gerichtsherrn gebunden. Bei allen seinen Untersuchungsmaßregeln hat er sich an den Gerichtsherrn mittels Antragstellung zu wenden. Dieser kann, ehe er seine Zustimmung zu dem Antrage giebt, in jedem einzelnen Falle bezw. überhaupt jederzeit Vortragserstattung und nähere Auseinandersetzung mittels gutächtlicher Äußerung über den Stand der Untersuchung, die Gründe seines Antrags, dessen Zweck und event. Folgen von dem Untersuchungsrichter verlangen. Ist der Gerichtsherr mit dem Antrag nicht einverstanden, so ist entweder die Auffassung des Gerichtsherrn maßgebend oder ist, ehe die Sache weiter geht, die Entscheidung der höheren Behörde einzuholen. Die vom Untersuchungsrichter ausgehenden Requisitionen werden vom Gerichtsherrn allein oder im Verein mit ersterem ausgefertigt, werden auf dem Geschäftszimmer des Gerichtsherrn durch dessen Adjutanten bezw. das dortige Schreiberei- und Unterpersonal expediert, gelangen nach ihrer Erledigung an den Gerichtsherrn zurück und werden erst von diesem auf demselben Wege wieder dem Untersuchungsrichter überwiesen, worauf dieser nunmehr die Untersuchung durch Stellung weiterer Anträge weiterfördern kann. Vergegenwärtigt man sich, daß der Gerichtsherr (wie auch der Adjutant) vermöge seiner anderweitigen Dienstobliegenheiten oft tagelang im Felde und ferne von der Geschäftsstelle, wo die ein- und auslaufenden

Schriftstücke seiner Durchsicht und Unterzeichnung warten, sich bei den übenden Truppen befindet, daß z. B. im Manöver der Gerichtsherr und der Untersuchungsrichter (Auditeur) meist gar nicht an ein und demselben Orte zu finden sind und daher der schriftliche Verkehr zwischen beiden noch durch die Post zu vermitteln ist, daß die den Gerichtsdienst betreffenden Schriftstücke auf den Geschäftszimmern der Truppenteile gleichzeitig mit allen andern Zweigen des Dienstbetriebes der letzteren zusammenkommen, so daß schon die Prüfung, Sonderung und Zuweisung dieser Schriftstücke, die Orientierung über deren Inhalt und Zusammenhang mit laufenden Untersuchungen für den Gerichtsherrn und dessen Hilfspersonal schwierig und zeitraubend ist, daß dem Untersuchungsrichter jede Aufsicht und Kontrolle über die Vollziehung seiner Anträge und den Lauf der Schriftstücke, bis dieselben an ihn zurückgelangen, aus der Hand genommen ist, daß bei der Mehrzahl von nicht sachkundigen und daneben gleichzeitig in ganz anderen Gebieten beschäftigten Personen, durch deren Hand sie fortgesetzt hin und her zu gehen haben, sogar Aktenstücke leicht abhanden kommen, verwechselt oder verlegt werden können, so erhellt, daß diese Umstände alle notwendigerweise eine Kette fortgesetzter Hemmungen und Verzögerungen des Verfahrens bilden, ohne daß auf der anderen Seite für die sachliche Führung der Voruntersuchung wie überhaupt für die Zwecke der Rechtspflege irgend ein Vorteil aus dieser Verknüpfung des Gerichtswesens mit den Organen des Truppendienstes zu erkennen wäre. Schon aus diesem mehr äußerlichen Grunde erscheint die völlige Loslösung [1]) des Untersuchungsrichters und seines Geschäftsbetriebs von der Abhängigkeit vom Truppenteil und seine alleinige Stellung unter die Aufsicht eines ständigen Gerichts für die Promptheit, Sicherheit und Ordnung der Rechtspflege durchaus notwendig.

---

[1]) v. Marck, a. a. O. § 105 spricht dagegen von der Verflechtung.

4. [1]) Entscheidung über Eröffnung des Hauptverfahrens.

Für eine richtige Würdigung der Ergebnisse des Vorverfahrens, sei es, daß dieses im Wege gerichtlicher Voruntersuchung oder ohne solche stattgefunden hat, sind notwendigerweise Rechtskenntnisse erforderlich. Außerdem bildet die Überleitung des Vorverfahrens und die Verweisung eines Beschuldigten vor das erkennende Gericht, zumal im Bereich des öffentlich-mündlichen Verfahrens, andererseits aber auch die Einstellung einer einmal eingeleiteten gerichtlichen Untersuchung einen so bedeutungsvollen Wendepunkt des Verfahrens, daß dieser Akt nicht dem Gutdünken der Strafverfolgungsbehörde und auch nicht einmal einer bloßen Verfügung des Untersuchungsrichters anheimgegeben werden kann. Vielmehr erscheint es notwendig, wenigstens in den schwereren Fällen (d. h. bei den Obergerichten), über die Eröffnung des Hauptverfahrens wie über die Einstellung der Untersuchung ein Gericht (Anklagekammer [2]) entscheiden zu lassen. Diese Anklagekammer bestünde aus drei rechtsgelehrten Mitgliedern des Obergerichts, von welchen der eine das Referat übernimmt, und würde mit einfacher Stimmenmehrheit über die Eröffnung bezw. auch Einstellung beschließen. Vor ihrer diesbezüglichen Beschlußfassung kann sie die Ergänzung der Untersuchung durch den Untersuchungsrichter anordnen; auch teilt sie, wenn nach ihrer Ansicht der Fall des § 3 Abs. 2 E.G. z. M.St.G.B. vorliegt oder die Sache

---

des Gerichtsdienstes mit dem militärischen Dienstbetrieb als von einem für die Schleunigkeit des Verfahrens günstigen Umstande.

[1]) H. v. Meyer, a. a. O. S. 25 ff.

Nach v. Marck, a. a. O. § 104 sollen alle gerichtlichen Entscheidungen außerhalb der Hauptverhandlung nie von einem Kollegium, sondern vom Gerichtsherrn, diejenigen in der Hauptverhandlung außer dem Urteil immer nur vom militärischen Vorsitzenden gefaßt werden.

[2]) Bothe, a. a. O. S. 87 („Anklagerat“).

zum Erlasse einer Strafverfügung (siehe unten) sich eignet, die Akten dem Befehlshaber zur Erwägung mit, ob er nicht von seinem Recht der disziplinären Strafverfügung Gebrauch machen wolle.

Diese beschließende Kammer hätte überhaupt die Zuständigkeit nach Analogie der Strafkammer des bürgerlichen Prozesses (G.V.G. §§ 72. 77), wie andererseits der Beamte des Untergerichts als Einzelrichter diejenige im Sinne des § 30 Abs. 2 G.V.G.

Im untergerichtlichen Verfahren, wo eine gerichtliche Voruntersuchung nicht stattfindet, hätte der Staatsanwalt die Akten nach Abschluß seiner vorbereitenden Ermittelungen direkt dem Untergerichte vorzulegen; der Gerichtsbeamte des Untergerichts faßte Beschluß wie bei den Obergerichten die Anklagekammer, nachdem er zuvor dem Beschuldigten (was beim Obergericht schon durch den Untersuchungsrichter geschehen ist) Gelegenheit gegeben hat, sich zu dem Ergebnisse der Ermittelungsakten in einem Schlußverhör zu äußern und event. Verteidigungsanträge zu stellen.

Das Gehör des Beschuldigten bezw. Verteidigers nach Abschluß des Vorverfahrens und vor der Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens erscheint sowohl im obergerichtlichen wie im untergerichtlichen Verfahren im Interesse der Verteidigung gerechtfertigt; dafür dürfte aber vielleicht die ohnehin nur einseitige Bestimmung des § 33 St.P.O., wonach bei allen gerichtlichen Entscheidungen zuvor die Staatsanwaltschaft ihre Erklärung abzugeben hat, im Interesse der Beschleunigung entbehrt werden und eine bloße Benachrichtigung der Staatsanwaltschaft wie des Beschuldigten genügen.

Einer Anklageschrift seitens der Staatsanwaltschaft bedarf es nicht; dies ergiebt sich im Zusammenhang mit der vorgeschlagenen veränderten Stellung des Staatsanwalts zum Gericht und der selbständigen Initiative des letzteren (vrgl. oben Ziff. 2).

Aus demselben Grunde wie die Einleitung der Untersuchung ist auch die Einstellung derselben nicht dem Staatsanwalt zu überlassen, sondern gleichfalls einem Gerichtsbeschluß vorzubehalten.

Durch den Eröffnungsbeschluß des Gerichts erhält die dem Hauptverfahren zu Grunde liegende strafbare Handlung ihre nähere Bestimmung sowohl nach der thatsächlichen als nach der rechtlichen Seite.

5. Hauptverfahren.

a) Vorbereitung der Hauptverhandlung.

Die Vorbereitung der Hauptverhandlung wird sich im Militärstrafverfahren gegenüber dem bürgerlichen Prozesse (St.P.O. §§ 212—224) wesentlich vereinfachen. Die Ladungen sämtlicher bei der Verhandlung erforderlichen Militärpersonen erfolgen auf dem Kommandowege durch die Militärbehörde, welcher zu diesem Zweck die betr. Namen nebst der Terminsbestimmung mitgeteilt werden; Beschuldigte werden, soweit sie dem Unteroffiziers- oder Mannschaftsstand angehören, vorgeführt, ohne Unterschied ob sie verhaftet sind oder nicht. Die Festsetzung einer bestimmten Ladungsfrist für den Beschuldigten erscheint überflüssig, nachdem der Beschuldigte am Schlusse des Vorverfahrens noch über das Ergebnis desselben und seine event. Verteidigungsanträge gehört worden ist (siehe oben Ziff. 4). Letztere sowohl wie eine event. Bitte um weitere Fristgewährung zur Vorbereitung seiner Verteidigung, sowie eine event. Ablehnung eines Richters, deren Namen ihm in dem Eröffnungsbeschluß bekanntzugeben sind, kann der Beschuldigte spätestens bis zum Tage vor der Hauptverhandlung beim Gericht, welches darüber entscheidet, vorbringen. Die Herbeischaffung der übrigen Beweismittel einschließlich der Ladung von Zivilpersonen zur Hauptverhandlung erfolgt durch die Gerichtsschreiberei auf Anweisung des Vorsitzenden

(nicht durch die Staatsanwaltschaft wie in der bürgerlichen St.P.O.).

b) Hauptverhandlung (insbesondere Vorsitz und Leitung).

Bezüglich der Hauptverhandlung selbst, deren Ordnung und Verlauf im wesentlichen den Bestimmungen der bürgerlichen Strafprozeßordnung §§ 225—275 sich anschließen wird, bedarf noch die Hauptfrage der Erörterung, wer in dem aus rechtsgelehrten und nicht rechtsgelehrten Richtern zusammengesetzten Gericht den Vorsitz führen und die Leitung der Verhandlung übernehmen soll. [1])

An sich möchte es zwar scheinen, daß bei einer Konkurrenz zwischen Juristen und Nichtjuristen diese Funktionen ganz von selbst und nach der Natur der Sache nur einem Juristen zukommen können und ist dies auch der Fall im bürgerlichen Prozesse. Im bisherigen Militärstrafverfahren dagegen ist der Vorsitz einem Nichtjuristen (einem Offizier) zugewiesen und wird dies damit begründet, daß dem Vorsitzenden die Ausübung der Sitzungspolizei zukommt und daß derselbe daher zur Aufrechthaltung der Ordnung und Wahrung der Disziplin Vorgesetzteneigenschaft haben müsse; da er event. strafend einschreiten müsse und der Jurist, weil nicht militärischer Vorgesetzter, keine Disziplinarstrafgewalt habe, so könne nur ein mit Disziplinarstrafgewalt versehener militärischer Vorgesetzter der Vorsitzende des Militärgerichts sein. Demgegenüber ist einzuwenden, daß, wenn man die event. Strafgewalt des Gerichtsvorsitzenden von seiner militärischen Vorgesetzteneigenschaft ableiten wollte, dieselbe nur auf die bei Gericht anwesenden Militärpersonen sich erstrecken, vor allen übrigen aber (z. B. Zivilzeugen und sonstigen Personen des Zivilstandes, auch Militärbeamten) Halt machen müßte. Ja

---

[1]) Bezüglich der Regelung von Vorsitz und Leitung vrgl. auch die höchst komplizierten Unterscheidungen und Vorschläge bei v. Marck, a. a. O. § 117.

es würde, wollte man die Strafgewalt des Vorsitzenden nur auf seine militärische Vorgesetzteneigenschaft begründen, demselben solche in vielen Fällen sogar nicht einmal gegenüber den vor Gericht stehenden Soldaten zukommen, nämlich in allen denjenigen nicht, in welchen der Vorsitzende nicht direkter Vorgesetzter des betr. Mannes ist, da nur den direkten Vorgesetzten die Disziplinarstrafgewalt über ihre Untergebenen zusteht. Die Strafgewalt des Gerichts bezw. des Vorsitzenden ist aber in Wirklichkeit keine militärische, sie fällt durchaus nicht zusammen mit der Disziplinarstrafgewalt, sondern sie ist ihrer Natur nach eine polizeiliche, sie ist keine andere und insbesondere keine beschränktere als die eines Zivilgerichts (-Vorsitzenden), denn sie leitet sich von derselben Quelle, nämlich der Autorität und dem öffentlichen Ansehen, welche das Gericht als eine staatliche Einrichtung zu beanspruchen hat, ab. Wenn jemand sich vor Gericht ungebührlich benimmt oder die Ordnung stört, so verfehlt er sich gegenüber dem Gericht als solchem, ganz abgesehen davon, welche sonstigen Eigenschaften die einzelnen Personen, die das Gericht bilden, etwa außerhalb ihrer richterlichen Stellung haben. Die Strafgewalt steht daher auch — soweit der Richter nicht als Einzelrichter fungiert — dem Gericht als solchem zu und die Strafe bezw. Ordnungsmaßregel wird durch Gerichtsbeschluß verfügt.

Da man nun die „Leitung“ der Verhandlung unmöglich einem Nichtjuristen allein überlassen konnte, so hat man im bisherigen Militärstrafprozeß, wenn nicht ausdrücklich, wie im bayerischen, so doch thatsächlich, Vorsitz und Leitung voneinander getrennt [1]) und ersteren einem Militärvorgesetzten (Offizier), letztere einem Juristen (Auditeur) übertragen bezw. formell zwar auch die Leitung der Verhandlung dem militärischen

---

[1]) Auch Keller, a. a. O. S. 29 spricht von einem „richterlichen Vorsitzenden neben dem militärischen Vorsitzenden“.

Vorstande überlassen, ihm aber zur „Unterstützung“ in der Leitung den Auditeur beigegeben, der dann in Wirklichkeit die Leitung allein ausübt. Es ist aber dem Wesen der Sache zuwider, „Vorsitz“ und „Leitung“ einer Verhandlung zu trennen, denn sie gehen thatsächlich in ihren Funktionen vielfach ineinander über,[1]) eine Trennung läßt sich praktisch gar nicht durchführen, ohne daß zwischen Vorsitzendem und Leitendem Reibungen entstünden, oder daß der eine der beiden Teile auf Geltendmachung seiner Funktion einfach verzichtet. Beides bringt Nachteil für die Sache selbst und macht zudem nach außen, vollends bei Einführung der öffentlichen mündlichen Verhandlung, einen ungünstigen Eindruck.

Die Ausübung des Vorsitzes allein (ohne sachliche Leitung) beschränkt sich gegenüber der Leitung der Verhandlung mehr oder weniger auf bloße Äußerlichkeiten (wie: den Aufruf der Sache, das Hereintretenlassen und Wiederabtretenlassen der zu vernehmenden Personen), veranlaßt deshalb einerseits zu Eingriffen in die Leitung selbst, andererseits ist der Leitende genötigt, in den einzelnen Abschnitten sich immer wieder an den Vorsitzenden zu wenden, um die Verhandlung weiter zu leiten. Dadurch entsteht nicht nur eine Schwerfälligkeit der Verhandlung, sondern es macht auch auf seiten des Leitenden, der seiner thatsächlichen Aufgabe nach ganz von selbst als Hauptperson hervortritt, den Eindruck unwürdiger Abhängigkeit, auf seiten des Vorsitzenden aber den Eindruck der Hilflosigkeit, da allemal wieder der Leitende beim Vorsitzenden den Anstoß zu geben hat zum Fortschreitenlassen der Verhandlung und so wie ein Souffleur des Vorsitzenden erscheint; denn letzterer muß, wenn sich die Verhandlung sachgemäß entwickeln soll, doch allemal warten, bis der Leitende die einzelne Vernehmung 2c. zum Schlusse gebracht hat und ihm dann sagt, was nun weiter erfolgen soll. So erscheint un-

---

[1]) Vrgl. v. Kries, a. a. O. S. 547 ff.

vermeidlich, sowohl materiell wie formell, nach außen die Leitung als das bei weitem wichtigere Amt, neben welchem der Vorsitz in der Regel nur durch Handhabung von Formalitäten zum Ausdruck kommt.

Es spricht lediglich nichts Sachliches dafür, den leitenden Juristen nicht zugleich mit dem Vorsitz zu betrauen. Gerade der Vorsitz erfordert (speziell in der öffentlich-mündlichen Verhandlung) in den seltenen aber wichtigeren Fällen, wo er zur Handhabung der Sitzungspolizei zur Geltung kommen muß, nicht nur Gewandtheit in der Form und volle Beherrschung der prozessualen Vorschriften, sondern auch Raschheit in der juristischen Auffassung neben unausgesetzter Verfolgung des sachlichen Fortgangs der Verhandlung mit gespanntester Aufmerksamkeit, um in jedem einzelnen Falle den Moment sofort zu erfassen, wo ein Eingreifen und Einschreiten geboten ist, und um andererseits nicht durch unnötiges Eingreifen den Gang der Verhandlung zu stören oder durch unzeitgemäßes oder unrichtiges Einschreiten dem richterlichen Ansehen eine Blöße zu geben und die Rechte der Verteidigung zu schmälern bezw. überhaupt die sachliche Aufklärung zu gefährden. Daher erscheint der berufsmäßige Richter auch zur Funktion des Vorsitzenden vermöge seiner technischen Vorbildung wie seiner fortwährenden Uebung bei weitem geeigneter gegenüber dem nur in einem oder andern Falle als Richter zugezogenen Laien.

Die mit dem Vorsitz verbundene Ausübung der Sitzungspolizei bildet ihrer Natur nach, wie schon bemerkt, kein Hindernis zur Übernahme des Vorsitzes durch den Juristen. Der Soldat und jede andere Militärperson, welche vor dem Zivilgericht erscheint, steht dort gleichfalls unter der Sitzungspolizei des vorsitzenden Ziviljuristen (G.V.G. §§ 177—182) und kann von ihm bezw. dem Gericht mit Ordnungsstrafen belegt werden; es schädigt das Ansehen des Militärjuristen, wenn ihm gegenüber dem Soldaten in der Sitzung weniger Befugnis zustehen sollte als selbst dem Ziviljuristen. Im Vorverfahren ist es

ja auch schon dem Auditeur (Untersuchungsrichter) überlassen, sein bezw. das richterliche Ansehen selbst zu wahren; die als Gerichtszeugen beisitzenden Offiziere im württ. Militäruntersuchungsgericht sind nur befugt, den Auditeur in Aufrechthaltung seines amtlichen Ansehens zu „unterstützen“ (Art. 746 der K.D.O.), d. h. falls er nicht allein der Sache gewachsen wäre, sondern ihrer Hilfe benötigen sollte, wozu wohl selten einmal begründeter Anlaß gewesen sein dürfte.

Der Militärjustizbeamte erscheint aber auch, gerade weil er als Beamter nicht zugleich die Eigenschaft eines militärischen Vorgesetzten hat, allein zur Führung des Vorsitzes geeignet und verwendbar. Vorsitzender kann sowohl im Interesse der eigenen Selbständigkeit als im Interesse der Selbständigkeit der anderen Richter kein Offizier sein, weil die Stellung des Vorsitzenden ebenso wie die des Leitenden dem Einflusse der militärischen Unterordnungsverhältnisse ganz entrückt sein muß. Einerseits fühlt sich der Vorsitzende, wenn er Offizier ist, leicht seinem höheren Befehlshaber gegenüber (der die Strafverfolgung vertritt) gewissermaßen verantwortlich für den Ausfall des unter seinem Vorsitz zu stande gekommenen Urteilsspruchs, andererseits fühlen sich die beisitzenden Richter als Untergebene des — in solchem Falle als Vorsitzender — die Abstimmung entgegennehmenden höheren Offiziers und sind damit beengt in ihrer Stellungnahme und Abstimmung als Richter. Sämtliche Richter sollen unter sich als gleichberechtigte Gerichtsmitglieder sich betrachten können und ebenso sollen namentlich auch der Angeklagte wie auch die Zeugen 2c. im Vorsitzenden nicht den militärischen Vorgesetzten erblicken, — es leidet sonst darunter, wie die Erfahrungen bei den Militärgerichten gegenüber den Zivilgerichten vielfach beweisen, zum Nachteil der Sache die Freimütigkeit der Meinungsäußerung sowohl in der Verhandlung selbst bei den Zeugenvernehmungen und bei der Verteidigung des Angeklagten als bei der Beratung unter den Richtern.

Dieser Gesichtspunkt ist um so mehr zu betonen, je schwieriger es für den Untergebenen ist, von dem Gefühle der Gehorsamspflicht, welches gegenüber der Selbständigkeit und Verantwortlichkeit des Richters keinen Raum hat, zu abstrahieren und sich im Dienste als Richter von seiner sonstigen Abhängigkeitsstellung vollständig loszumachen.

Deshalb hat es eine sehr wohlberechtigte Bedeutung, dem militärischen Berufsrichter (Auditeur) keinen bestimmten militärischen Rang zu geben, um ihn hiedurch einerseits selbst freier und unabhängiger zu machen, und andererseits ihm die Handhabe zu nehmen, durch seine Rangstellung im Range unter ihm Stehende zu beeinflussen.

Den Vorsitz nicht dem Berufsrichter zu überlassen, wäre daher nicht nur eine Herabsetzung des technisch gebildeten Elements, sondern auch eine Gefahr für die Rechtsprechung.

6. Rechtsmittel.

Das Rechtsmittelwesen einschließlich der „Wiederaufnahme des Verfahrens“ wird in der Hauptsache entsprechend den Bestimmungen der bürgerlichen Strafprozeßordnung (§§ 338—413) zu ordnen sein. Doch läßt es die durch die Disziplin und durch die militärischen Verhältnisse insbesondere im Felde bedingte Notwendigkeit möglichster Vereinfachung und Beschleunigung des Prozesses geboten erscheinen, wie schon erwähnt, durchweg nur zwei Instanzen zuzulassen. Das obergerichtliche Verfahren ist schon durch die unter Mitwirkung von Staatsanwalt und Verteidiger geführte gerichtliche Voruntersuchung, ferner durch die Mehrzahl der bei Eröffnung des Hauptverfahrens wie beim Erkenntnis mitwirkenden juristischen Gerichtsmitglieder mit erheblicheren Rechtsgarantien umgeben, ganz abgesehen davon, daß in der Gestaltung des Prozesses nach den in Ziff. II oben aufgeführten Forderungen schon an sich eine wesentliche Stärkung dieser Garantien gegenüber dem bisherigen Rechtszustande gegeben wäre.

Eine Wiederholung des Beweiseinzuges in der 2. Instanz, wie sie in dem Rechtsmittel der Berufung des bürgerlichen Prozesses vorgesehen ist, erscheint von zweifelhaftem Werte.[1]) Die Zeugenaussagen werden eher unvollständiger und unzuverlässiger sein als in der 1. Instanz, sei es, daß die Zeugen entweder aus Furcht, sich mit ihren in 1. Instanz gemachten und bereits dort beschworenen Aussagen in Widerspruch zu setzen, mit der vollen Darlegung ihrer Wissenschaft zurückhalten oder sich bloß auf ihre früheren Angaben berufen, sei es, daß sie sich der Begebenheit nicht mehr mit gleicher Lebhaftigkeit und Schärfe erinnern können, da der Zeitabschnitt zwischen dieser und der erneuten Verhandlung ein noch größerer geworden ist. Dazu kommt, daß die Herbeischaffung der sämtlichen Zeugen und damit eine erschöpfende Wiederholung der Beweisaufnahme namentlich bei den Verhältnissen im Felde oft ganz unmöglich gemacht sein wird. Auf der andern Seite erscheint die bloße Nachprüfung der Gesetzesanwendung mit Ausschluß aller der dieser vom Gericht zu Grunde gelegten thatsächlichen Feststellungen, wie sie im Rechtsmittel der Revision des bürgerlichen Rechts gegeben ist, als eine zu enge Begrenzung der Anfechtung.

Es dürfte sich daher empfehlen, sowohl für die obergerichtlichen wie für die untergerichtlichen Fälle zwar auf eine Wiederholung der Beweisaufnahme zu verzichten, dagegen in dem Rechtsmittel gegen die Urteile der erkennenden Gerichte beider Kategorien auch eine Anfechtung der vom ersten Richter auf Grund der Beweisaufnahme gemachten thatsächlichen Feststellung zuzulassen, so daß nicht bloß die Subsumtion der als festgestellt angenommenen Thatsachen unter das gesetzliche Merkmal, sondern schon diese Feststellung selbst, also die Frage, ob und warum eine Thatsache auf Grund des erhobenen

[1]) Keller, a. a. O. S. 30 ff. ist anscheinend für Ausschluß des Rechtsmittels der Berufung und gleichfalls Erweiterung der Befugnis des Revisionsgerichts.

Beweises als festgestellt anzusehen sei, der Nachprüfung durch den zweiten Richter unterliegen würde. Dazu müßte dem ersten Richter die eingehende Begründung des Urteils auch hinsichtlich der thatsächlichen Feststellungen durchweg zur Pflicht gemacht werden. Durch die Abfassung eingehender Entscheidungsgründe ist der Richter angehalten, sein Urteil auf die logische Haltbarkeit und Vereinbarkeit der Beweisgründe im einzelnen und in ihrem Zusammenhang zu prüfen.[1])

7. Strafverfügung des Befehlshabers.

Es empfiehlt sich insbesondere auch aus den schon mehrfach erwähnten militärischen Rücksichten der Einfachheit und Raschheit der Strafrechtspflege, für gewisse leichtere Verfehlungen analog dem bürgerlichen Strafprozeß auch in das Militärgerichtsverfahren — und in dieses eher wohl in noch ausgedehnterem Maße — die Einrichtung der Strafverfügungen bezw. Strafbefehle einzufügen. Diese würden gewissermaßen ein Bindeglied bilden zwischen der Disziplinarstrafgewalt des Befehlshabers und dem ordentlichen Gerichtsverfahren.

Die Strafverfügung wäre vom Befehlshaber zu erlassen nach Anhörung bezw. auf Antrag des militärischen Staatsanwalts ohne vorgängige Verhandlung, lediglich auf Grund der Anzeige bezw. der Thatberichte, welche event. durch schriftliche oder bloß mündliche Ermittelungen zu ergänzen sind. Sind Befehlshaber und Staatsanwalt nicht einig, so tritt das gewöhnliche Verfahren ein; ebenso bei erhobenem Einspruch des Bestraften binnen einer bestimmten Frist.

Die Kompetenz wäre zu bemessen bis zu Freiheitsstrafe von höchstens 6 Wochen, Geldstrafe von höchstens 150 Mark

---

[1]) Vrgl. auch v. Kries, a. a. O. S. 586 und Motive des Entwurfs der Strafprozeßnovelle 1895 zu § 266 Abs. 1 St.P.O. Pfizer, Die Berufung in Strafsachen, Hamburg 1891.

neben Einziehung; Ehrenstrafen wären auszuschließen. Zulässig wären solche Strafverfügungen:

a) für alle Fälle wie in der bürgerlichen St.P.O. § 447 und außerdem

b) für gewisse näher zu bestimmende rein militärische Vergehen des M.St.G.B.

Im weiteren wäre das Verfahren analog dem in § 447 ff. der bürgerlichen St.P.O. zu gestalten. Zuständig zum Erlasse von Strafverfügungen wären der Regiments- bezw. selbständige Bataillonskommandeur und die höheren Befehlshaber für ihre direkten Untergebenen.